И.Е. ОТЧЕСКИЙ

серия наука

ЗАЩИТА ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ В ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ ПО ВОЗМЕЗДНОМУ ОКАЗАНИЮ ТУРИСТСКИХ УСЛУГ

Монография

ЮСТИЦ ИНФОРМ

SHOUT
SHARE
IT

Annotation

В монографии рассматриваются теоретические и практические вопросы защиты прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг. Анализируется правовое регулирование туристской деятельности и правовая природа договора о реализации туристского продукта. Рассматривается предмет договора возмездного оказания туристских услуг, правовой статус и права и обязанности потребителя в обязательствах по оказанию туристских услуг.

Исследуются последствия нарушения прав потребителей-туристов, освещены формы и способы защиты нарушенных прав, обосновываются рекомендации по совершенствованию законодательства в исследуемой теме.

Монография предназначена для студентов, магистрантов, преподавателей юридических вузов, вузов сервиса и туризма, а также для практических работников, занимающихся вопросами туристской деятельности.

- И.Е. Отческий
  -
  - Введение
  - Глава I
    - § 1.1. Правовое регулирование туристской деятельности и правовая природа договора о реализации туристского продукта
    - § 1.2. Предмет договора возмездного оказания туристских услуг и его правовая характеристика
  - Глава II
    - § 2.1. Правовой статус потребителя в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг
    - § 2.2. Права и обязанности потребителя в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг
  - Глава III
    - § 3.1. Формы и способы защиты прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг
    - § 3.2. Гражданско-правовая ответственность исполнителя за нарушение прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг

- § 3.3. Финансовое обеспечение ответственности исполнителя в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг
- Заключение
- Бибилиографический список использованных источников
  - I. Официальные материалы
  - II. Книги
  - III. Статьи из периодической печати и сборников
  - IV. Диссертации и авторефераты диссертаций
  - VI. Справочно-поисковые системы
  - VII. Ресурсы Интернет
  - VIII. Правоприменительная практика
- Приложение 1
  -

- notes
  - 1
  - 2
  - 3
  - 4
  - 5
  - 6
  - 7
  - 8
  - 9
  - 10
  - 11
  - 12
  - 13
  - 14
  - 15
  - 16
  - 17
  - 18
  - 19
  - 20
  - 21
  - 22
  - 23
  - 24
  - 25
  - 26
  - 27
  - 28

- ○ 29
- ○ 30
- ○ 31
- ○ 32
- ○ 33
- ○ 34
- ○ 35
- ○ 36
- ○ 37
- ○ 38
- ○ 39
- ○ 40
- ○ 41
- ○ 42
- ○ 43
- ○ 44
- ○ 45
- ○ 46
- ○ 47
- ○ 48
- ○ 49
- ○ 50
- ○ 51
- ○ 52
- ○ 53
- ○ 54
- ○ 55
- ○ 56
- ○ 57
- ○ 58
- ○ 59
- ○ 60
- ○ 61
- ○ 62
- ○ 63
- ○ 64
- ○ 65
- ○ 66
- ○ 67
- ○ 68
- ○ 69
- ○ 70
- ○ 71
- ○ 72

- ○ 73
- ○ 74
- ○ 75
- ○ 76
- ○ 77
- ○ 78
- ○ 79
- ○ 80
- ○ 81
- ○ 82
- ○ 83
- ○ 84
- ○ 85
- ○ 86
- ○ 87
- ○ 88
- ○ 89
- ○ 90
- ○ 91
- ○ 92
- ○ 93
- ○ 94
- ○ 95
- ○ 96
- ○ 97
- ○ 98
- ○ 99
- ○ 100
- ○ 101
- ○ 102
- ○ 103
- ○ 104
- ○ 105
- ○ 106
- ○ 107
- ○ 108
- ○ 109
- ○ 110
- ○ 111
- ○ 112
- ○ 113
- ○ 114
- ○ 115
- ○ 116

- ○ 117
- ○ 118
- ○ 119
- ○ 120
- ○ 121
- ○ 122
- ○ 123
- ○ 124
- ○ 125
- ○ 126
- ○ 127
- ○ 128
- ○ 129
- ○ 130
- ○ 131
- ○ 132
- ○ 133
- ○ 134
- ○ 135
- ○ 136
- ○ 137
- ○ 138
- ○ 139
- ○ 140
- ○ 141
- ○ 142
- ○ 143
- ○ 144
- ○ 145
- ○ 146
- ○ 147
- ○ 148
- ○ 149
- ○ 150
- ○ 151
- ○ 152
- ○ 153
- ○ 154
- ○ 155
- ○ 156
- ○ 157
- ○ 158
- ○ 159
- ○ 160

- ○ 161
- ○ 162
- ○ 163
- ○ 164
- ○ 165
- ○ 166
- ○ 167
- ○ 168
- ○ 169
- ○ 170
- ○ 171
- ○ 172
- ○ 173
- ○ 174
- ○ 175
- ○ 176
- ○ 177
- ○ 178
- ○ 179
- ○ 180
- ○ 181
- ○ 182
- ○ 183
- ○ 184
- ○ 185
- ○ 186
- ○ 187
- ○ 188
- ○ 189
- ○ 190
- ○ 191
- ○ 192
- ○ 193
- ○ 194
- ○ 195
- ○ 196
- ○ 197
- ○ 198
- ○ 199
- ○ 200
- ○ 201
- ○ 202
- ○ 203
- ○ 204

- ○ 205
- ○ 206
- ○ 207
- ○ 208
- ○ 209
- ○ 210
- ○ 211
- ○ 212
- ○ 213
- ○ 214
- ○ 215
- ○ 216
- ○ 217
- ○ 218
- ○ 219
- ○ 220
- ○ 221
- ○ 222
- ○ 223
- ○ 224
- ○ 225
- ○ 226
- ○ 227
- ○ 228
- ○ 229
- ○ 230
- ○ 231
- ○ 232
- ○ 233
- ○ 234
- ○ 235
- ○ 236
- ○ 237
- ○ 238
- ○ 239
- ○ 240
- ○ 241
- ○ 242
- ○ 243
- ○ 244
- ○ 245
- ○ 246
- ○ 247
- ○ 248

- ○ 249
- ○ 250
- ○ 251
- ○ 252
- ○ 253
- ○ 254
- ○ 255
- ○ 256
- ○ 257
- ○ 258
- ○ 259
- ○ 260
- ○ 261
- ○ 262
- ○ 263
- ○ 264
- ○ 265
- ○ 266
- ○ 267
- ○ 268
- ○ 269
- ○ 270
- ○ 271
- ○ 272
- ○ 273
- ○ 274
- ○ 275
- ○ 276
- ○ 277
- ○ 278
- ○ 279
- ○ 280
- ○ 281
- ○ 282
- ○ 283
- ○ 284
- ○ 285
- ○ 286
- ○ 287
- ○ 288
- ○ 289
- ○ 290
- ○ 291
- ○ 292

И.Е. Отческий
Защита прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг: монография

Рецензенты:

Усманова Л.Ф. – доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права и процесса Института государства и права Тюменского государственного университета

Астахова М.А. – кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой гражданско-правовых дисциплин филиала Московского института государственного управления и права в Тюменской области

Ключевые слова: правовое регулирование туристской деятельности, правовая природа договора оказания туристских услуг, правовой статус туристов, форма и способы защиты прав потребителей-туристов, гражданско-правовая ответственность в туризме, финансовое обеспечение ответственности туроператоров и турагентов.

I.E. OTCHESKY

CONSUMER PROTECTION IN LIABILITIES ON PAID RENDERING OF TOURIST SERVICES

Monograph

Reviewers:

Usmanova L.F. – Doctor of Law, Professor of Civil Law and Civil Procedure Department of the State and Law Institute of the Tyumen State University

Astakhova M.A. – PhD, Associate Professor, Head of the Civil Law Disciplines Department of the Tyumen Region Branch of the Moscow State Management and Law Institute

Otchesky I.E.

Consumer protection in liabilities on paid rendering of tourist services: monograph / I.E. Otchesky – M.: Yustitsinform, 2017. – 264 p.

In the monograph theoretical and practical issues of consumer protection in liabilities on paid rendering of tourist services are examined. Legal regulation of tourist activities and the legal nature of the contract on implementation of a tourist product are analyzed. The subject of the contract of paid rendering of tourist services, legal status and the consumer's rights and obligations in liabilities on rendering of tourist services are considered.

Consequences of violation of the tourist consumers' rights are researched, forms and methods of protection of the violated rights are lit, recommendations for enhancement of the legislation are substantiated.

The monograph is intended for students, undergraduates, teachers of law colleges and higher education institutions of service and tourism, and also for those who deal with the issues of tourist activities.

Key words: legal regulation of tourist activities, the legal nature of the contract of rendering of tourist services, legal status of tourists, form and methods of protection of the tourist consumers' rights, civil responsibility in tourism, financial provision of responsibility of tour operators and travel agents.

© LLC «Yustitsinform», 2017

Введение

Посвящается моим любимым дедушке Отческому Ивану Владимировичу и бабушке Отческой (Жуковой) Екатерине Федосеевне

Согласно ст.37 Конституции Российской Федерации (далее – Конституции РФ) каждый имеет право на отдых. Работающему человеку по трудовому договору гарантируются установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск. Установление Конституцией РФ положений о свободе передвижения (ст.27), необходимости укрепления здоровья населения (ст.41) послужило основой для становления и развития туристской индустрии и законодательства о туристской деятельности, а также урегулирования отношений, возникающих при реализации прав граждан на отдых.

Туристская индустрия осуществляет конституционное право человека на отдых, поэтому защита прав туристов является приоритетной для государства задачей в силу ее огромного социального значения.

На сегодняшний день наблюдается постоянный рост числа российских туристов, выезжающих на отдых в зарубежные страны. Вместе с тем исполнение обязательств туроператорами и турагентами сопровождается массовыми нарушениями потребительских прав туристов.

В этой связи «защита прав туриста как слабо защищенной стороны… является одной из важнейших задач гражданского права, реализация которой требует предоставления слабой стороне (туристу) дополнительных гарантий, соответственно, возложения на исполнителя дополнительных обязанностей и тем самым обеспечения равенства участников таких договорных отношений»[1].

Актуальность темы исследования определяется несовершенством гражданско-правового механизма защиты прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг, что подтверждается материалами судебной и претензионной практики в указанной сфере. Сложность правового регулирования отношений по оказанию туристских услуг характеризуется широким участием в них третьих лиц. В связи с толкованием нормативных правовых актов, и особенно

Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), применительно к оказанию туристских услуг, это влияет на отсутствие единства подходов в определении понятия, выявлении правовой природы, предмета договора оказания туристских услуг, установления правового статуса потребителя. Все это свидетельствует о необходимости научного исследования названных проблем и формулирования теоретических положений и предложений по совершенствованию правового регулирования защиты прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг и правоприменительной практики.

В российской цивилистической науке проблемы правового регулирования туризма и туристской деятельности становились объектом кандидатских диссертационных исследований (Сирик Н.В. Договор оказания туристских услуг в гражданском праве России. М., 2001; Свиридов К.С. Правовое регулирование деятельности по оказанию туристических услуг. СПб., 2003; Толстова А.Е. Гражданско-правовое регулирование оказания туристских услуг в Российской Федерации. Краснодар, 2004; Баразгова Э.Г. Туристские услуги в Российской Федерации (гражданско-правовой аспект). Кисловодск, 2005; Соловьев С.Л. Договор возмездного оказания услуг в сфере туристического обслуживания. М., 2006; Ахтямова Е.В. Гражданско-правовое регулирование туристской деятельности в Российской Федерации. Уфа, 2007; Никонорова Ю.В. Гражданско-правовое регулирование договора на туристическое обслуживание в Российской Федерации. М., 2007; Вольвач Я.В. Туристские услуги как объект гражданских правоотношений. М., 2010; Муталиева А.А. Правовое регулирование туристской деятельности в Российской Федерации. М., 2012; Батищев Е.А. Правовое регулирование туристской деятельности в Российской Федерации. М., 2013; Завьялова С.В. Проблемы гражданско-правового регулирования туристской деятельности в Российской Федерации. Екатеринбург, 2014).

Вместе с тем исследование отдельных вопросов защиты прав потребителей услуг в туризме и рассмотрение финансового обеспечения ответственности туроператоров как института защиты прав туристов нашли отражение в незначительном количестве научных статей таких авторов, как Л.В. Балашова, М.А. Бобков, В.Н. Васецкий, О.Н Викулова, Я.В. Вольвач, Д.Е. Гусятникова, С.А. Зиновьева, И.В. Зыкова, А.В. Климович, Л.В. Корчевская, М.И. Маринин, Е.Л. Писаревский, Н.В. Сирик, Д.М. Сорк, К.А. Филатов. Также они были рассмотрены на уровне диссертационного исследования (Погудина Т.Э. Гражданско-правовая защита сторон договора оказания туристских услуг. М.,

2009; Бобков М.А. Гражданско-правовое регулирование страхования в туристской деятельности. М., 2011).

В отечественной науке гражданского права не проводилось научных исследований, которые бы комплексно рассматривали защиту прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг, а имеющиеся работы касались отдельных, частных вопросов, которые не влияют на сущность основных положений монографии.

Цель предпринятого исследования заключается в разработке теоретических вопросов защиты прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг, а также научно обоснованных рекомендаций по совершенствованию правового регулирования защиты прав потребителей услуг в сфере туризма.

Постановка данной цели потребовала решения следующих задач:

1) анализ правового регулирования туристской деятельности и исследование правовой природы договора о реализации туристского продукта;

2) определение предмета и правовой характеристики договора оказания туристских услуг;

3) исследование правового статуса потребителя в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг;

4) определение прав и обязанностей потребителя в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг;

5) исследование форм и способов защиты прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг;

6) анализ гражданско-правовой ответственности за нарушение прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг;

7) исследование финансового обеспечения ответственности туроператоров в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг с целью определения его эффективности для защиты прав потребителей туристских услуг;

8) разработка и обоснование предложений по совершенствованию законодательства в сфере защиты прав потребителей услуг в сфере туризма.

Теоретической основой исследования послужили научные труды отечественных ученых, таких как: Т.Е. Абова, М.М. Агарков, С.С. Алексеев, Н.А. Баринов, М.И. Брагинский, С.Н. Братусь, И.Л. Брауде, В.В. Витрянский, Ю.А. Дмитриева, О. С. Иоффе, А.Ю. Кабалкин, О.А. Красавчикова, М.В. Кротов, О.Н. Садиков, Е.А. Суханов, В.А. Тархов, Ю.К. Толстой, Р. О. Халфина, Л.А. Чеговадзе, Е.Г. Шаблова, А.Е. Шерстобитов, Г.Ф. Шершеневич,

Е.Д. Шешенин и других, посвященные проблемам правового регулирования обязательств по оказанию туристских услуг и защиты прав потребителей, договору оказания туристских услуг, гражданско-правовой ответственности его сторон и т. д.

Эмпирической основой исследования послужила судебная практика (материалы 105 дел) по спорам, возникающим из договоров оказания туристских услуг, опубликованная в печати и проанализированная автором; правоприменительная практика территориальных подразделений Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека (обзоры по 72 субъектам Российской Федерации), а также материалы претензионной практики, используемой туристическими агентствами в работе с потребителями.

Новизна исследования заключается в том, что работа представляет собой монографическое комплексное исследование правового регулирования защиты прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг. В работе сформулировано понятие договора оказания туристских услуг, впервые после внесения изменений в законодательство о туристской деятельности (2007 г.) уточнен предмет договора оказания туристских услуг; дана характеристика правового статуса потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг, предложено авторское определение понятия «турист»; внесены предложения по расширению прав потребителей во взаимоотношениях с туроператорами по поводу оказания туристских услуг; установлены особенности правового регулирования ответственности между туроператором и турагентом за нарушения прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг. По результатам оценки положений законодательства о финансовом обеспечении ответственности туроператоров выявлена недостаточная эффективность данного института в деле защиты прав потребителей туристских услуг, разработан авторский проект федерального закона «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и туратента».

Глава I
Общие положения гражданско-правового регулирования договора возмездного оказания туристских услуг

§ 1.1. Правовое регулирование туристской деятельности и правовая природа договора о реализации туристского продукта

Необходимость введения правового регулирования туристской деятельности обусловлена естественными процессами расширения региональных и международных туристских связей, увеличением туристских потоков, формированием современной туристской индустрии, которое основывается, прежде всего, на положениях Конституции РФ, прямым или косвенным образом связанных со сферой туризма.

Так, в ст.37 Конституции РФ[2] установлено, что каждый имеет право на отдых. Работающему человеку по трудовому договору гарантируются установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск[3].

Право на отдых и, в частности, право на отпуск и свободу путешествий и туризма являются естественным следствием права на труд, признаются Всеобщей декларацией прав человека, а также законодательством многих стран.

С правом на отдых связано конституционное положение о свободе передвижения: каждый, кто законно находится на территории РФ, имеет право свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства. Каждый может свободно выезжать за пределы РФ, беспрепятственно возвращаться в Российскую Федерацию (ст.27 Конституции РФ).

Другие конституционные нормы, развитые в последующем в федеральном законодательстве, составляют базу для оказания туристских услуг как вида предпринимательской деятельности.

Несмотря на принятие в 1993 г. Конституции РФ, специальный нормативный акт – Федеральный закон Российской Федерации «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон о туристской деятельности)[4], регулирующий оказание туристских услуг в России, был принят только в 1996 г. Соответственно, в период с 1990 г. по 1996 г. защита прав огромного количества граждан России, пользующихся услугами туристических фирм для совершения туристских поездок в страны ближнего и дальнего зарубежья, осуществлялась на основании Закона РФ «О защите прав потребителей» (далее – Закон о защите прав потребителей).

Значимость принятого в 1996 г. Закона о туристской деятельности определяется тем, что государство признало туризм

одной из приоритетных отраслей экономики страны, определило принципы, цели и направления государственной политики, направленной на установление правовых основ единого туристского рынка; урегулировало отношения, возникающие при реализации прав граждан на отдых, установило принципы договорных отношений турфирмы с туристом и т. д.

Для более подробного регулирования организации деятельности туроператора и турагента, а также порядка заключения, исполнения и прекращения договоров с потребителями в 2007 г. утверждены Правила оказания услуг по реализации туристского продукта (далее – Правила)[5].

Прежде чем говорить о механизме защиты прав туристов в обязательственных отношениях с исполнителями, занимающимися предпринимательской деятельностью по оказанию туристских услуг, следует уточнить юридическую сущность туризма и туристской деятельности, определить правовую природу договора между туристом и туристской компанией.

В этих вопросах в науке и в юридической литературе не наблюдается единства. Недостаточно точное определение терминов в законодательстве затрудняет как толкование, так и применение права. Например, в юридической литературе неоднократно рассматривались вопросы, затрагивающие противоречия между положениями ГК РФ и Закона о туристской деятельности, касающиеся договора о реализации туристского продукта и его предмета, применяемых положений законодательства об ответственности туристских организаций перед туристами и т. д.[6].

Прежде чем обратиться к анализу правового регулирования договора о реализации туристского продукта, необходимо рассмотреть основополагающее понятие – «туризм», определить его содержание.

Слово «туризм» имеет иноязычное происхождение и восходит к старофранцузскому «toumer» – «вращаться, вертеться»[7]. В широком смысле оно означает передвижение с одновременной сменой быта людей. В России слово «туризм» известно с 30-х гг. XIX в. В нашу речь данное понятие пришло из французского языка от лексемы tourisme – «путешествие (поездка, поход) в свободное от работы время, один из видов активного отдыха»[8], которая в свою очередь является производной от tour – «путешествие с возвращением обратно к месту выезда»[9].

В нашей стране это понятие стало широко применяться сравнительно недавно. В литературе справедливо отмечается, что «в настоящее время термином «туризм» принято определять

весьма широкий круг понятий, в т. ч. пассивные переезды из города в город, из страны в страну, круизы и т. д.»[10]. Кроме того, существует множество различных дефиниций данного феномена, большинство из которых носит узкоспециализированный характер и отражает лишь определенные аспекты туристской деятельности[11].

Наличие неодинаковых определений туризма объясняется тем, что туризм является многоаспектным явлением, находящимся в плоскости, граничащей с различными отраслями науки[12], затрагивающим правовые, экономические, социальные аспекты жизни общества. Различия в его формулировках можно объяснить профилем деятельности специалистов указанных направлений, изучающих данное понятие каждый со своей точки зрения.

Экономическая наука в зависимости от целей приводимых исследований рассматривает туризм как отрасль экономики, область внешнеэкономической деятельности, как межотраслевой комплекс, как вид предпринимательской деятельности и т. д.[13]

Международно-правовые акты и национальное законодательство содержат множество других определений туризма. В частности, Манильская декларация по мировому туризму 1980 г. определяет туризм как деятельность, имеющую важное значение в жизни народов в силу непосредственного воздействия на социальную, культурную, образовательную и экономическую области жизни государств и на их международные отношения[14]. В рекомендациях ВТО по статистике туризма под туризмом понимается деятельность лиц, которые путешествуют и осуществляют пребывание в местах, находящихся за пределами их обычной среды, в течение срока, не превышающего одного года подряд, с целью отдыха, деловыми и прочими целями[15].

Гаагская межпарламентская декларация по мировому туризму 1989 г. определяет туризм как явление, которое включает все свободные перемещения людей от их места проживания и работы, а также сферу услуг, созданную для удовлетворения потребностей, возникающих в результате этих перемещений[16].

Среди юристов сложилось несколько подходов к изучению понятия «туризм». Представители первого подхода, принимая за основу правового регулирования туризма нормы, выработанные Статистической комиссией ООН 1993 г., а также Рекомендации по статистике туризма Всемирной туристской организации, определяют туризм как деятельность лиц, которые путешествуют и осуществляют пребывание в местах, находящихся за пределами

их обычной среды, в течение периода, не превышающего одного года подряд, с целью отдыха, деловыми и другими целями[17]. Соответственно, в основу данного определения туризма положен критерий представления понятия «туризм» как вида путешествия.

Представители второго подхода – Л.В. Щенникова, К.С. Свиридов, Н.В. Сирик, Е.Л. Писаревский – обращаются к рассмотрению туризма как к социально-экономическому явлению[18]. Эти ученые, руководствуясь нормами Гаагской межпарламентской декларации по мировому туризму 1989 г., рассматривающей туризм как сферу услуг, создающую возможности для совершения туристских путешествий, предлагают понимать туризм как сферу социально-экономической деятельности, включающей в себя производство и потребление гостиничных, ресторанных, транспортных и иных, в т. ч. экскурсионных, услуг по реализации активного отдыха людей, связанного с выездом за пределы их постоянного местопребывания с целью укрепления здоровья, познания окружающего мира и т. д.[19]

Анализ содержащегося в ст. 1 Закона о туристской деятельности легального определения понятия «туризм» (временные выезды (путешествия) граждан Российской Федерации, иностранных граждан и лиц без гражданства с постоянного места жительства в оздоровительных, познавательных, профессионально-деловых, спортивных, религиозных и иных целях без занятия оплачиваемой деятельностью в стране (месте) временного пребывания), а также изложенных в ст. 3 названного закона принципов государственного регулирования туристской деятельности позволяет сделать вывод о том, что туризм рассматривается в качестве вида путешествия, а туристская деятельность – в качестве одной из приоритетных отраслей экономики России.

Таким образом, данные положения отражают социальную сущность туризма, следовательно, в российском законодательстве используется второй подход к рассмотрению туризма.

Используя в тексте Закона о туристской деятельности термин «путешествие» для определения понятия «туризм», законодатель фактически ставит между ними знак равенства, отождествляет эти два понятия, не раскрывая при этом содержания термина «путешествие».

Так, одни авторы-лингвисты и представители профессионального подхода считают, что понятия «туризм» и «путешествие» тесно связаны между собой: туризм – это вид путешествия…, а путешествие – это поездка или передвижение пешком по каким-либо местам (странам) для ознакомления или

отдыха[20]; путешествие есть поездка или передвижение пешком по дальним странам, местностям[21]; путешествие и туризм – «два неразрывно связанных понятия, которые описывают определенный образ жизнедеятельности человека»[22].

Другие авторы считают, что не все путешествия можно отнести к туризму, подчеркивают различия между этими понятиями, считая, что под путешествием следует понимать «термин, обладающий значительной общностью понятийного смысла, обозначающий перемещение людей в пространстве и времени независимо от цели такового»[23]. Главным отличием туризма от путешествия является цель и массовость[24].

Третьи авторы исходят из того, что туризм представляет собой «организованные путешествия, совершаемые для отдыха и с познавательными целями, а также носящие спортивный характер»[25], рассматривают путешествие как комплексную туристскую услугу, обеспечивающую удовлетворение потребностей туристов, связанных с путешествием[26].

Подобное определение путешествия содержится в некоторых правовых актах по туризму. Так, из Международной конвенции по контракту на путешествие 1970 г. (не вступила в силу) вытекает определение путешествия как комплекса туристских услуг, приобретаемых путешественником за общую цену[27].

Проводя анализ содержащегося в ст.1 Закона о туристской деятельности определения туризма, можно выделить квалифицирующие признаки, позволяющие прийти к выводу, что туризм является одной из разновидностей путешествий и отделить туризм от других видов путешествий (перемещений).

1. Наличие определенных целей поездки (путешествия). К перечисленным в ст.1 Закона о туристской деятельности целям туризма относятся лечебно-оздоровительные, рекреационные, познавательные, физкультурно-спортивные, профессионально-деловые, религиозные и иные цели[28].

2. Отсутствие заработка в стране (месте) временного пребывания в период поездки. Достижение предусмотренных для туризма целей не предполагает осуществление оплачиваемой деятельности в стране (месте) временного пребывания.

3. Совершение туризма в свободное время (в период отдыха). В преамбуле Закона о туристской деятельности также указывается, что данный закон регулирует отношения, возникающие при реализации права граждан на отдых. Этот квалифицирующий признак туризма, базирующийся на нормах международного и национального законодательства[29], исходит из общей предназначенности туризма как способа отдыха, оздоровления туриста. Использование понятия «отдых»

предполагает освобождение от выполнения какой-либо оплачиваемой работы, соответственно, турист не должен заниматься оплачиваемой деятельностью в посещаемом месте.

4. Ограниченность туризма во времени (временность перемещения). Несмотря на то, что в самом определении туризма не раскрывается данный признак, временная характеристика туризма конкретизируется в понятии «турист» и определяется периодом от 24 часов до шести месяцев подряд или периодом менее одной ночевки в стране (месте) временного пребывания.

5. Обеспеченность туризма комплексом туристских услуг. Данный квалифицирующий признак отличает туризм от любого другого путешествия[30].

Данный аспект туризма мы можем встретить в определении туристского продукта (ст.1 Закона о туристской деятельности), которым признается комплекс услуг по перевозке и размещению, оказываемых за общую цену (независимо от включения в общую цену стоимости экскурсионного обслуживания и (или) других услуг) по договору о реализации туристского продукта.

Из изложенного следует вывод о том, что понятия «туризм» и «путешествия» являются разными категориями, их отождествление недопустимо. В этой связи автором исследования сформулировано следующее определение туризма с предложением внесения изменения в ст. 1 Закона о туристской деятельности:

«Туризм – временные перемещения граждан Российской Федерации, иностранных граждан и лиц без гражданства (далее – лица) с постоянного места жительства продолжительностью от 24 часов до шести месяцев подряд (или менее 24 часов, но с услугой размещения) в лечебно-оздоровительных, рекреационных, познавательных, физкультурно-спортивных, профессионально-деловых, религиозных и иных целях, связанных с отдыхом, без занятия деятельностью, обусловленной получением дохода от источников в стране (месте) временного пребывания, осуществляемые субъектами туристской деятельности в соответствии с условиями договора оказания туристских услуг».

Для реализации целей настоящего параграфа необходимо обратиться к вопросу о понятии и содержании туристской деятельности.

В современной юридической литературе зачастую отождествляются понятия туристской деятельности и деятельности по оказанию туристских услуг, следовательно, необходимо остановиться на вопросе их соотношения. Гражданское законодательство не определяет круг возможных участников договора оказания туристских услуг. Вместе с тем,

принимая во внимание положения гл.39 ГК РФ, регулирующей возмездное оказание услуг, к которым отнесены и услуги по туристическому обслуживанию (стороны в ней именуются исполнителем и заказчиком услуги), отметим, что наибольшее распространение получила классификация, установленная специальным регулированием.

В соответствии со ст.1 Закона о туристской деятельности под туристской деятельностью понимаются туроператорская и турагентская деятельность, а также иная деятельность по организации путешествий.

Соответственно, к туристской деятельности отнесены три основных вида деятельности:

1) туроператорская деятельность – деятельность по формированию, продвижению и реализации туристского продукта, осуществляемая юридическим лицом (туроператором);

2) турагентская деятельность – деятельность по продвижению и реализации туристского продукта, осуществляемая юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (турагентом);

3) иная деятельность по организации путешествий, содержание которой не уточняется, в отличие от понятия туристской деятельности, сформулированной на основе функционально-организационных признаков. В этой связи мы считаем, что определение «иной деятельности по организации путешествий» должно быть раскрыто на законодательном уровне, чтобы не порождать неоднозначность понимания этой деятельности.

Буквальное толкование правовых норм Закона о туристской деятельности позволяет прийти к выводу о том, что туроператорская и турагентская деятельность относятся к видам деятельности по организации путешествий и включают формирование, продвижение и реализацию туристского продукта.

На основании определений туроператорской и турагентской деятельности можно заключить, что к числу субъектов, осуществляющих туристскую деятельность, Закон о туристской деятельности относит туроператора и турагента, понятия которых не раскрываются. Названные два субъекта являются основными участниками туристского рынка.

Анализ приведенных в Законе о туристской деятельности определений понятий туроператорской и турагентской деятельности позволяет сделать вывод о том, что основное различие между туроператором и турагентом происходит по функциональному признаку: турагент не занимается формированием турпродукта. Он осуществляет только его

продвижение и реализацию. Туроператор же осуществляет все изложенные виды деятельности.

Данный вывод подтверждается и существующим на туристском рынке разделением труда, при котором туроператоры занимаются формированием турпродуктов и в меньшей степени их реализацией, а большую часть работы по реализации туристского продукта осуществляют турагенты. При этом по российскому законодательству туроператорскую деятельность может вести только юридическое лицо. Турагентом же может быть как юридическое лицо, так и индивидуальный предприниматель.

Продвижение туристского продукта названо комплексом мер, направленных на его реализацию (реклама, участие в специализированных выставках, ярмарках, организация туристских информационных центров, издание каталогов, буклетов и др.).

Изложенное позволяет заключить, что под туристской деятельностью понимается деятельность профессиональных участников туристского рынка (юридических лиц или индивидуальных предпринимателей) по организации путешествий.

Поскольку туристские компании (туроператор, турагент) не могут являться непосредственными исполнителями услуг, входящих в туристскую деятельность (перевозка, размещение, питание, экскурсии), исполнением таких услуг занимаются поставщики соответствующих услуг (транспортные предприятия, гостиницы, предприятия общественного питания, экскурсионные организации).

Поэтому в туристскую деятельность не входит непосредственное исполнение туристских услуг туроператором или турагентом (их оказывают поставщики соответствующих услуг в соответствии с правоотношением по оказанию туристских услуг, а не туристская компания), – в туристскую деятельность входит правоотношение по оказанию услуг по организации путешествия.

Таким образом, туроператор, являющийся стороной договора, сам услуги туристам не оказывает по причине отсутствия для этого необходимых средств. Он обращается за помощью к третьим лицам, фактически исполняющим его обязательства перед туристом (что допускает ст.313 ГК РФ).

Характеристика туроператора и турагента в Законе о туристской деятельности позволяет отнести деятельность указанных лиц к предпринимательской. Кроме того, вывод о том, что туристская деятельность относится к предпринимательской,

вытекает из анализа нормы ст. 11 данного закона, регламентирующей возможность объединения туроператоров и турагентов в целях координации их предпринимательской деятельности. Следовательно, туристской деятельности присущи признаки предпринимательской деятельности: самостоятельность туристской деятельности, осуществление деятельности на свой риск, направленность на систематическое получение прибыли от оказания туристских услуг, государственная регистрация субъектов туристской деятельности.

Исходя из этого, мы полагаем, что под туристской деятельностью должна пониматься самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность турагента или туроператора, направленная на систематическое получение прибыли от оказания комплекса туристских услуг, направленных на организацию путешествий.

Следующим вопросом, подлежащим рассмотрению, является исследование туристской услуги.

Действующее законодательство не содержит понятия «туристская услуга». В этой связи, прежде всего, следует определить, что такое «услуга» вообще, выделить ее общие признаки, на основе которых можно будет определить понятие и особенности туристских услуг.

Несмотря на закрепление законодателем «услуг» в качестве самостоятельной правовой категории, ни в ГК РФ, ни в иных законах не приводится определения услуги, позволяющего отличать ее от других объектов гражданских прав.

По этой причине относительно категории «услуга», разграничения данного объекта гражданских прав с другими, смежными объектами, в частности, с «работами», ученые придерживаются различных точек зрения, зачастую противоречащих друг другу. Возникают сложности при выделении для целей правового регулирования видов услуг и их особенностей.

Исходя из содержащегося в ст.779 ГК РФ легального определения договора возмездного оказания услуг, можно сказать, что его предметом является оказание услуг: «По договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги». Данное понятие является довольно широким и не позволяет, в частности, отделить услуги от работ. Кроме того, используя в названии договора и в его понятии одно выражение – «оказание услуг», в данном определении договора законодатель допускает тавтологию.

Таким образом, законодательное определение понятия «услуга» не приводит исчерпывающих признаков услуги как предмета рассматриваемого обязательства. В этой связи данное определение не позволяет выявить различия между категориями «услуга» и «работа», которые являются, безусловно, близкими между собой. Поэтому для разграничения «работ» и «услуг» необходимо обратиться к специальному законодательству.

Анализ действующего законодательства свидетельствует, что в одних нормативных актах под услугой понимается как взаимодействие исполнителя и потребителя услуг (обслуживание), деятельность, процесс оказания услуги (т. е. выполнение определенной работы) самим исполнителем[31], так и результат деятельности (действия)[32]. Однако данных критериев явно недостаточно для определения услуги как правовой категории, установления отличия деятельности по оказанию услуг от деятельности по выполнению работ.

Определенная ясность в разграничение понятий «услуга» и «работа» вносится Налоговым кодексом Российской Федерации (далее – НК РФ), который в п.5 ст.38 установил, что услугой для целей налогообложения признается деятельность, результаты которой не имеют материального выражения, реа Услуги – это продукт деятельности, предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот // Федеральный закон от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» // Собрание законодательства РФ. 2006. № 12. Ст.1232. лизуются и потребляются в процессе осуществления этой деятельности[33].

Таким образом, материальное выражение результата деятельности положено в основу разграничения работ и услуг как объектов налогообложения.

Следовательно, благодаря приведенному определению можно выделить следующие отличия деятельности по оказанию услуг от деятельности по выполнению работ: отсутствие материального результата деятельности по оказанию услуг; результаты такой деятельности реализуются и потребляются в процессе осуществления этой деятельности.

Становлению современного понимания услуги в качестве самостоятельной правовой категории предшествовала многолетняя дискуссия среди представителей отечественной гражданско-правовой науки относительно соотношения услуги с понятием «работа». Господствующая в литературе на тот период точка зрения разделяла категории «услуги» и «работы». В этой связи одна группа ученых отстаивала тезис о самостоятельном существовании категории «услуга», а также договора на оказание услуг (О.С. Иоффе, Е.Д. Шешенин, М.В. Кротов, М.И. Брагинский,

В.Ф. Яковлев, Е.А. Суханов[34] и др.), понимая под услугой «деятельность, не имеющую материального результата, но создающую определенный полезный эффект»[35], «деятельность, не связанную с созданием материальных благ и не имеющую овеществленного результата»[36]. Другая группа ученых рассматривала услугу как «неподдающееся, неразрывно связанное с деятельностью услугодателя благо»[37].

Третья группа ученых не считала оправданным противопоставление в гражданском праве понятий «услуга» и «работа», считая услугу категорией несамостоятельной, являющейся либо разновидностью, видом работы, либо родовым понятием по отношению к работе (Ю.Х. Калмыков, А.Ю. Кабалкин, И.Л. Брауде[38]).

Усугубляло существующее положение то, что в советский период в гражданском законодательстве отсутствовало законодательное регулирование услуги как объекта соответствующего обязательства, соответственно, невозможно было провести дифференциацию правового регулирования отношений по выполнению работ и оказанию услуг, что позволяло рассматривать услуги как разновидность работы, а работу – как разновидность услуги.

Данные обстоятельства требовали от сторонников признания услуги в качестве самостоятельной категории поиска специальных признаков, позволяющих отделить услуги от работ.

Наиболее значимым в литературе считается определение услуги как деятельности, не имеющей овеществленного результата, данное О.С. Иоффе. Он указывал на то, что в договоре услуг идет речь «о деятельности таких видов, которые не получают или не обязательно должны получить воплощение в материализованном, а тем более овеществленном результате»[39].

В настоящее время единственным бесспорным критерием по разделению работ и услуг в цивилистической доктрине является наличие или отсутствие материального результата[40].

В этой связи выделение услуги в ст.128 ГК РФ в качестве самостоятельной гражданско-правовой категории основано на отделении услуги от иных видов деятельности, прежде всего от работ, на основе такого критерия, как отсутствие материального результата деятельности. В ст.779 ГК РФ законодатель разделяет данную позицию, указывая, что заказчик вправе требовать от исполнителя не результата, а только самого действия.

Мы разделяем данную точку зрения и полагаем, что одной из основных характеристик услуг является определение услуги как действия, определенного вида полезной деятельности, имеющей нематериальный эффект.

В этой связи предметом исполнения по договору оказания услуг является полученный заказчиком определенный полезный эффект от совершения исполнителем определенных действий либо осуществление им определенной деятельности, который носит неовеществленный характер, не гарантирующий достижения ожидаемого от него положительного результата.

Обратимся к примеру из судебной практики. Так, Конституционный Суд РФ, разрешая жалобу общества с ограниченной ответственностью «Агентства корпоративной безопасности» и гражданина В.В. Макеева о проверке конституционности положений п.1 ст.779 и п.1 ст.781 ГК РФ, указал: «Определяя в ст.779 ГК РФ совершение определенных действий или осуществление определенной деятельности, в качестве предмета договора возмездного оказания услуг, законодатель не включил в предмет достижение результата, ради которого данный договор заключается. Данное положение обусловлено тем, что даже в рамках одного вида услуг результат, ради которого заключается договор, в каждом конкретном случае не всегда достижим, в т. ч. и в силу объективных причин»[41].

Однако услуги могут быть разнообразны. Некоторые из них могут воплощаться в каком-либо полезном овеществленном результате, который заказчик может ощутить на себе, реально воспринять (результат лечебных процедур). Другие услуги не могут быть выражены в овеществленной форме – они не обладают внешними признаками. У заказчика таких услуг возникают объективные сложности с определением их качества и получением ожидаемого (запланированного) результата.

Таким образом, в отличие от работы, результат которой обретает овеществленную форму, материализуется в произведенных и измененных вещах, следовательно, может быть отделен от самого действия по выполнению работ, характерным признаком услуги является отсутствие осязаемого реального характера производимого ею результата.

Специфические особенности услуги как потребительной стоимости, заключаются в следующем.

1. Услуга представляет собой совершение действий, осуществление определенной деятельности, т. е. носит деятельностный характер. Услуга – это деятельность лица (юридического или физического), оказывающего услугу.

2. Неовеществленность (неосязаемость, неуловимость) реального результата оказанной услуги.

3. В связи с тем, что всем услугам присущ один общий признак – результату предшествует совершение действий, не имеющих материального воплощения, составляющих вместе с

ним единое целое[42], – можно выделить следующий признак услуги: действие (деятельность) по оказанию услуги и ее результат составляют единое целое.

4. Может быть полезна как деятельность, так и ее результат.

5. Одновременность оказания и потребления услуги. При этом только эффект от услуги может сохраняться, возможно, какое-то непродолжительное время.

6. Неотделимость услуги от источника ее оказания, который может быть одушевленным или неодушевленным объектом.

7. Личный характер услуги. Отмеченные обстоятельства обусловливают личный характер оказания услуги. Заказчика интересует не услуга как таковая, а услуга, оказываемая конкретным специалистом. Эта особенность услуги закреплена в ст.780 ГК РФ[43].

8. В связи с тем что эффект от услуги проявляется на уровне чувств, можно выделить такое ее свойство, как сложность определения качества, невозможность его формализовать, непостоянство качества, зависящее от поставщиков услуг, времени, условий и места оказания услуг.

9. Невозможность гарантирования результата услуги, рисковый характер сделки по оказанию услуг.

10. Нехранимость услуги.

Опираясь на названные выше свойства услуги, сформулируем ее определение: услуга – это возмездная деятельность (совокупность) действий гражданина или юридического лица (исполнителя), содержащая полезный для заказчика эффект, который предоставляется заказчику в процессе этой деятельности либо заключается в определенном неовеществленном результате, который не может гарантировать достижение для заказчика полезного эффекта в силу его неосязаемости, а также неустойчивости его качества.

Специфическими особенностями туристской услуги как разновидности услуг, отражающими ее сущность и позволяющими отличить ее от других видов услуг, являются:

1. Комплексность[44] – неоднородность, межотраслевой характер предоставления услуги. Комплексность является одной из особенностей туристской услуги. Специфика организованного туризма заключается в том, что туристам предоставляется комплекс услуг.

2. На качество туристской услуги оказывают влияние все составляющие ее услуги, имеющие разный уровень качества в зависимости от вида туристского продукта.

3. Туристская услуга носит характер профессиональной услуги, в связи с чем законодательно устанавливаются

специальные требования к туристской компании при допуске ее на рынок.

4. В оказание туристской услуги в большинстве случаев входит перемещение туристов в пространстве, в другую местность.

5. Туристская услуга, в отличие от презумпции личного оказания услуги исполнителем, как правило, оказывается лицами, не состоящими в договорных отношениях с потребителями туристских услуг.

6. Туристские услуги отражают специфические свойства местности, где происходит их оказание.

В настоящее время Закон о туристской деятельности не содержит понятия туристской услуги. Отсутствие закрепления данного понятия, а, следовательно, отсутствие его легального определения, приводит к неоднозначному определению и толкованию туристской услуги.

Руководствуясь вышеизложенным, к формулированию туристской услуги необходимо подойти с нескольких позиций, тесно связанных между собой.

Во-первых, следует исходить из того, что туризм осуществляется посредством предоставления комплексной туристской услуги, что является его характерным признаком. Мы считаем, что в законодательстве не дается понятие туристской услуги по причине того, что услуги по перевозке, размещению, питанию и т. д. существуют самостоятельно, независимо друг от друга, могут быть оказаны как отдельно, так и в комплексе за рамками туристского договора, каждая из них не может быть туристской услугой. Специфика туристской услуги заключается в том, что туристской услугой каждая из этих услуг становится только в едином комплексе с другими услугами, позволяющими осуществить туристское путешествие согласно его целям. Соответственно, нельзя отождествлять комплексную туристскую услугу с входящими в нее отдельными туристскими услугам, поскольку это разные понятия.

Во-вторых, в понятии туристской услуги должна четко звучать информация о самой услуге и исполнителях, ее оказывающих.

В соответствии с изложенным считаем необходимым ввести в ст.1 Закона о туристской деятельности понятие туристских услуг, сформулировав его следующим образом: «Туристская услуга – это комплекс взаимосвязанных услуг, по единой цене оказываемых заказчику туроператором или турагентом самостоятельно или с привлечением третьих лиц, имеющих нематериальный полезный результат, позволяющий совершить путешествие в соответствии с

целями и потребностями туриста, качество которого не может быть гарантировано».

Согласно Закону о туристской деятельности между туристской компанией и туристом заключается договор о реализации туристского продукта.

«Туристский продукт» является многозначным понятием. Относительно него в науке существует несколько позиций. Одни ученые рассматривают туристский продукт как товар или как право на комплекс туристских услуг. Согласно их позиции, туристские организации предоставляют туристу не сами услуги, а права, гарантии на эти услуги, реально осуществляемые другими лицами (исполнителями услуг)[45].

Иной точки зрения придерживается другая группа ученых. М.И. Брагинский, А.Ю. Кабалкин, Я.Е. Парций, Е.Л. Писаревский, Л.В. Щенникова[46] рассматривают туристский продукт как комплекс туристских услуг, а правовой формой вышеупомянутых отношений является договор возмездного оказания услуг.

Данная позиция воспринята отечественным законодателем. В ст.1 Закона о туристской деятельности туристский продукт понимается как совокупность разного рода туристских услуг, предоставляемых туристу в рамках осуществляемого путешествия: туристский продукт – комплекс услуг по перевозке и размещению, оказываемых за общую цену (независимо от включения в общую цену стоимости экскурсионного обслуживания и (или) других услуг). Следовательно, законодатель отождествляет понятия «туристский продукт» и «туристские услуги».

Обязательственные правоотношения в сфере туристской деятельности возникают на основе договора как юридического факта, направленного на установление гражданских прав и обязанностей сторон. В законодательстве не наблюдается единства относительно данного договора: ст.779 ГК РФ устанавливает, что возмездное оказание услуг по туристическому обслуживанию оформляется на основании договора оказания услуг; ст.10 Закона о туристской деятельности в качестве договора, опосредующего отношения между туроператором и туристом либо турагентом и туристом, называет договор о реализации туристского продукта. В других статьях Закона о туристской деятельности не содержится ни одной статьи, указывающей на вид договора, заключаемого организатором путешествий и туристом.

Таким образом, в нормах ГК РФ и в нормах Закона о туристской деятельности имеется противоречие: они предлагают оформление одних и тех же правовых отношений между туристом

и туристской фирмой различными видами договоров.

При разрешении данного недостатка, с одной стороны, можно сослаться на позицию Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека (далее – Роспотребнадзор). Данная служба в целях формирования единой правоприменительной практики при реализации территориальными органами своих полномочий дала

подробные разъяснения по защите прав потребителей в сфере туристического обслуживания, согласно которым договор оказания услуг по туристическому обслуживанию отнесен к договорам возмездного оказания услуг; к договору о реализации туристского продукта применяются правила, в целом установленные гл.39 ГК РФ и гл. Ш Закона о защите прав потребителей[47].

С другой стороны, названный акт органа исполнительной власти не может регулировать данные отношения, поскольку не составляет гражданское законодательство согласно п.2 ст. 3 ГК РФ. Изданный указанным органом акт, содержащий норму гражданского права, фактически расширительно толкующую положение Закона, может рассматриваться как противоречащий в этой части Закону.

В этой связи автор считает необходимым исследовать, что такое туристский продукт: это товар или услуга?

Ряд ученых рассматривают туристский продукт как товар[48] или как право (гарантии) на услуги, реально осуществляемые другими фирмами, не имеющими прямых договорных отношений с туристом[49].

Термин «международная торговля туристскими услугами» встречается в Распоряжении Правительства РФ от 17 декабря 1999 г. № 2090-р «О мероприятиях реализации второго этапа (1999–2005 гг.) федеральной целевой программы «Развитие туризма в Российской Федерации»[50].

Такая ситуация порождает мнение, что туристский продукт (в терминологии Закона это «комплекс услуг по перевозке и размещению, оказываемых за общую цену (независимо от включения в общую цену стоимости экскурсионного обслуживания и (или) других услуг) по договору о реализации туристского продукта» продается туристу или иному заказчику[51].

В качестве примера рассмотрения данного договора как разновидности договора купли-продажи и отношения к туристскому продукту как к товару может служить следующее определение: договор розничной купли-продажи туристского продукта – договор, который туроператор (продавец) заключает с

туристом (покупателем) о предстоящем туре как товаре определенной комплекции, который будет создан продавцом и передан туристу за определенную цену в конкретные сроки[52].

Рассмотрение туристского продукта как товара или как права на комплекс туристских услуг связано с тем, что туристские организации предоставляют туристу не сами услуги, а права, гарантии на эти услуги, реально осуществляемые другими лицами (исполнителями услуг)[53].

Одним из аргументов А. Герасимовой и М. Скапенкера, сторонников туристского продукта – товара (имущественного права), является, по их мнению, возможность более гибкого ведения бухгалтерского учета и налогообложения операций, связанных с формированием, продвижением и реализацией туристского продукта[54].

Использование данной конструкции, по мнению А.А. Терещенко, позволяет более эффективно защищать интересы потребителей услуг, в т. ч. от недобросовестных действий контрагентов туроператора[55].

Несмотря на закрепление понятия «туристский продукт» в Законе о туристской деятельности, в специальной литературе распространены различные точки зрения на данное понятие.

Исходя из толкования лексемы «продукт», это предмет как результат человеческого труда[56], следовательно, это то, что имеет материальное выражение. В этой связи само словосочетание «туристский продукт» вряд ли является верным, т. к. имеет материальный результат труда человека[57].

Толковые словари туристских терминов следующим образом определяют данное понятие: это совокупность вещественных (предметов потребления), невещественных (в форме услуги) потребительных стоимостей для удовлетворения потребностей туриста, возникших в период его путешествия[58]; это комплексное понятие, которое охватывает три основных вида возможного предложения предприятия на рынок: тур, туристско-экскурсионные услуги, товары (карты, открытки, буклеты, сувениры, туристское снаряжение и др.)[59].

Экономическая литература наряду с комплексом услуг включает в состав туристского продукта совокупность вещественных потребительных стоимостей (товаров)[60].

Анализ данных понятий позволяет сделать вывод, что в специальной литературе в состав туристского продукта входят не только услуги, но и предметы материального мира – товары.

Также необходимо отметить, что используемый для оформления частноправовых отношений между турфирмой и туристом договор получил название «договор о реализации

туристского продукта». Соответственно, деятельность туристских фирм обозначается как деятельность по реализации туристского продукта, на анализе которой нельзя не остановиться, т. к. существительное «реализация» применимо больше к продаже товаров, а ГК РФ по отношению к услугам использует существительное «оказание».

Обращение к ст.39 НК РФ, носящей название «Реализация товаров, работ или услуг», позволяет заключить, что реализацией товаров, работ или услуг организацией или индивидуальным предпринимателем признается передача на возмездной основе права собственности на товары, результатов выполненных работ одним лицом для другого лица, возмездное оказание услуг одним лицом другому лицу[61].

Возможно, законодатель использовал данное положение налогового законодательства, однако предмет правового регулирования у гражданского и налогового законодательства разнится. Налоговое законодательство не регулирует договорные отношения, и подход законодателя по обращению к налоговому законодательству представляется необоснованным.

Таким образом, анализ понятий «туристский продукт» и «реализация туристского продукта» позволяет сделать вывод о том, что предметом договора о реализации туристского продукта является купля-продажа туристского продукта, данные понятия введены законодателем для удобства регулирования отношений по оказанию туристских услуг посредством договора купли-продажи.

Следовательно, правовой формой оказания услуг по туристскому обслуживанию признается договор розничной купли-продажи, а предметом сделки купли-продажи между туристом и туроператором (турагентом) становится комплекс услуг. В этой связи действующим законодательством туристская компания (туроператор, турагент) рассматривается как продавец комплекса туристских услуг (продавец туристского продукта), а турист – как покупатель комплекса туристских услуг со всеми вытекающими правовыми последствиями: туристу реализуется товар, к которому применяются положения гл.30 ГК РФ «Купля-продажа», § 1. «Общие положения о купле-продаже» и § 2. «Розничная купля-продажа».

В международной практике в целом под предметом договора между турфирмой и туристом понимается либо продажа тура как комплекса услуг (тогда данные взаимоотношения регулируются договором купли-продажи), либо как оказание туристских услуг (тогда имеет место договор возмездного оказания услуг)[62].

Так, в Великобритании туристский договор относится к

договорам купли-продажи, где в полном объеме действует закон «О продаже товаров» 1893 г., также используемый во взаимоотношениях между организаторами туристских путешествий и потребителями туристских услуг. Под продажей понимается соглашение, по которому право собственности на приобретенный тур от организатора путешествия к потребителю туристских услуг переходит позже, в момент начала обслуживания, а оплата туристского путешествия – сразу же, непосредственно в момент совершения сделки по купле-продаже[63].

Единственным международным правовым актом, содержащим унифицированные нормы, посвященные рассматриваемому договору, является Международная конвенция по контракту на путешествие, принятая в 1970 г., но не вступившая в силу. В Конвенции используется понятие «организованный контракт на путешествие»[64], которое означает любой контракт, в соответствии с которым одно лицо, выступающее от своего имени, обязуется предоставить другому лицу комплекс услуг за общую цену.

В Директиве Евросоюза о комплексных турах от 13 июня 1990 г. № 90/314 ЕЕС (далее – Директива) лишь указывается на контракт, связывающий потребителя с организатором путешествия и (или) продавцом.

В законодательстве государств – участников СНГ данный договор называется договором оказания туристских услуг, к которому применяются правила, установленные законодательством для договора возмездного оказания услуг[65], и договором на туристическое обслуживание, к которому применяются общие положения договора о предоставлении услуг[66].

В научной литературе туристским договором называется сделка, опосредующая отношения между туристской фирмой и туристом[67].

Правовая коллизия между ч.2 ст.779 ГК РФ, регулирующей договор возмездного оказания услуг по туристическому обслуживанию, и ст.10 Закона о туристской деятельности, указывающей на договор о реализации туристского продукта, оставляет неразрешенным вопрос, каким видом договора должны оформляться отношения по оказанию туристских услуг?

Такая постановка вопроса не случайна, поскольку практика оформления договорных отношений между туристской компанией (туроператором или турагентом) и туристом различна, стороны заключают разные виды договоров. Полученные в результате опроса 47 руководителей и менеджеров

по туризму туристских компаний данные свидетельствуют, что в 20-ти из них с туристом заключается договор купли-продажи туристского продукта, в 12-ти – договор оказания услуг по реализации туристского продукта, в 8-ми – договор о туризме, в 7-ми – договор на туристическое обслуживание. Некоторые договоры вообще не подпадают под указанные виды и большей частью могут быть отнесены к договорам агентирования, комиссии либо к смешанным договорам[68].

Многообразие договорных отношений основывается на том, что в законодательстве отсутствует единый подход к виду договора, который должен заключаться между турфирмой и туристом.

Пробел в действующем законодательстве по этому вопросу оставляет вне специального нормативного правового регулирования граждан-туристов, которые, оставаясь один на один с туроператором (турагентом), заключают с ними договоры, носящие, как правило, кабальный характер[69].

Проверки Роспотребнадзора показали, что туристические компании заключают с туристами не отвечающие требованиям законодательства договоры:

1) вместо договора о реализации туристского продукта (возмездного договора) данные компании заключают с туристом договор поручения на приобретение туристской путевки[70];

2) сторонами заключаются договоры на участие в образовательной программе за рубежом, на информирование и консультационное обслуживание, на оказание образовательных услуг, а также в форме поручения и агентирования и т. п., условия которых ущемляют установленные законом права потребителя[71].

В этой связи считаем необходимым признать в качестве основной проблемы, препятствующей эффективному обеспечению защиты прав потребителей туристских услуг, внедрение на туристском рынке практики реализации туристского продукта в формах, не соответствующих положениям Закона о туристской деятельности. Это снижает эффективность защиты прав и законных интересов туристов, а также усложняет работу судебных и правоприменительных органов в этой части.

Вместе с тем представляется недостаточно обоснованным возможное оформление передачи комплекса туристских услуг посредством договора купли-продажи.

В соответствии со ст.454 ГК РФ по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную

денежную сумму (цену). Согласно ст.492 ГК РФ по договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Таким образом, анализ данных норм показывает, что предметом договора купли-продажи, в т. ч. розничной, может быть только вещь (товар), но не услуга (комплекс услуг). Согласно ст.492 ГК РФ существенным условием договора купли-продажи, обеспечивающим действительность договора, является наименование и количество реализуемых товаров.

К тому же установленная ст. 1 Закона о туристской деятельности главная триада составляющих туристской деятельности – формирование, продвижение и реализация туристского продукта – предполагает оказание услуг, а не передачу вещи (товара)[72].

В ст.128 ГК РФ перечислены объекты гражданских прав – то, на что направлены права и обязанности субъектов гражданских правоотношений. Их можно объединить в четыре группы: вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в т. ч. имущественные права; работы и услуги; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средствам индивидуализации (интеллектуальная собственность); нематериальные блага[73].

Соответственно, согласно установленному ГК РФ делению объектов гражданских прав, вещи и услуги отнесены к разным группам объектов гражданских прав. Таким образом, туристский продукт как комплекс услуг не может являться товаром. Согласно предусмотренной ст. 129–141 ГК РФ классификации вещей (имущества), туристский продукт не подпадает ни под одну из перечисленных категорий. «Продуктов» в этом списке нет[74]. Возможно, в экономическом плане такие отношения укладываются в рамки меновых, эквивалентно-возмездных, к коим причисляется и купля-продажа. Однако с точки зрения права такая ситуация недопустима в силу различной природы правовых отношений, возникающих из договоров мены, купли-продажи, оказания услуг, выполнения работ и т. д.

Более того, входящие в состав туристского продукта услуги по перевозке и размещению, а также дополнительные услуги (питание, экскурсии) не могут вызывать споров относительно их видовой принадлежности как объектов гражданских прав.

В этой связи считаем, что действия туроператора как организатора путешествий при оказании по общей цене

собственных услуг и услуг третьих лиц либо только услуг третьих лиц все вместе представляют собой общую услугу. Услуга как объект гражданских прав не может превращаться в товар (имущество).

Следовательно, не происходит смены объекта гражданских прав. Туристская услуга не может быть отождествлена с законодательным термином «вещь (товар)» и признана в качестве договора купли-продажи.

Данное утверждение вполне согласуется с позицией законодателя, изложенной в ст.779 ГК РФ, определяющей в качестве предмета договора возмездного оказания услуг определенного рода действия или определенную деятельность услугодателя, т. е. саму услугу, которая применительно к договору оказания туристских услуг представляет собой обязательство, по которому исполнитель оказывает услуги по перевозке, размещению, питанию, объединенные в одну (общую) услугу, что никак не оказывает влияния на правовую природу обязательства, не превращает совокупность услуг в товар.

В этой связи считаем, что работы и услуги представляют собой самостоятельные объекты гражданских прав, отличные от имущества и результатов интеллектуальной деятельности, следовательно, понятие «туристский продукт» является комплексной услугой. В состав комплексной услуги могут входить услуги по перевозке, размещению, питанию, объединенные в одно целое. При оказании названных услуг объект гражданского права не меняется, не становится товаром (имуществом) и не может объединять в себе свойства нескольких объектов гражданских прав. Перевозка, размещение, питание не могут отождествляться с понятием «продукт», каждое из этих действий не направлено на появление материального результата.

Кроме того, невозможность оформления отношений по оказанию туристских услуг договором купли-продажи можно объяснить и тем, что по договору купли-продажи имущество, принадлежащее продавцу, должно быть передано в собственность покупателя, т. к. услуги не являются товаром. Они не могут быть переданы из собственности одного лица в собственность другого, услуги могут быть оказаны одним лицом другому. Следовательно, модель договора купли-продажи не может распространяться на отношения по оказанию туристских услуг.

В связи с тем, что услуги не имеют материального результата, результатом оказания услуг выступает полученная человеком польза, полезный эффект. Поэтому с юридической точки зрения неправомерно вести речь об услугах как о чем-то облеченном в материальную форму: юрпродукте, турпродукте,

страховом продукте и т. д., что довольно распространено в рекламе.

Таким образом, рассмотрев термин «туристский продукт» и положения о «его реализации», автор настоящего исследования пришел к следующим выводам.

1. Несмотря на существующее законодательное определение понятия «туристский продукт» как комплекса услуг по перевозке и размещению, оказываемых за общую цену, считаем необоснованным введение в закон специального наименования для совокупности услуг, оказываемых туристу в рамках путешествия; понятие «комплекс услуг» не является нормативно-правовым.

2. Понятие «туристский продукт» является собирательной категорией, т. к. наряду с услугами в него включаются работы, товары туристского назначения.

3. Введение в законодательство понятия «туристский продукт» фактически ввело в легальный оборот понятия, считавшиеся ранее преимущественно «профессиональным сленгом»[75]работников туристической индустрии, а также легализовало противоречащие ГК РФ и не признаваемые наукой гражданского права понятия «туристский продукт» и его «реализация».

4. Понятие «туристский продукт» не может являться предметом договора оказания туристских услуг. Считаем некорректной выбранную законодателем в Законе о туристской деятельности договорную конструкцию, опосредующую договорные отношения между туристской компанией и туристом, как договора о реализации туристского продукта. Данные термины деформируют предмет рассматриваемого договора.

Учитывая изложенное ранее, считаем, что туристская услуга не может быть тождественна законодательному термину «вещь (товар)» и являться предметом договора купли-продажи. В этой связи название данного договора с целью недопущения в дальнейшем введения в заблуждение относительно его правовой природы и сохранения единства гражданско-правовой терминологии должно быть согласовано с гл.39 ГК РФ, термин «реализация туристского продукта» заменен на термин «оказание туристских услуг», следовательно, «договор о реализации туристского продукт» заменен на «договор оказания туристских услуг» (понятие и значение термина «туристская услуга» раскрыто нами ранее)[76].

Договорные отношения туриста и туристской компании строятся по модели договора возмездного оказания услуг, регламентированного правилами гл.39 ГК РФ «Возмездное

оказание услуг», т. е. как отношения заказчика и исполнителя[77]. Руководствуясь правилами ст.780 ГК РФ, исполнитель обязан оказать услуги (совокупность услуг) лично или воспользоваться предусмотренной ст.313 ГК РФ возможностью исполнить обязательства силами третьих лиц. Если в силу договора оговоренные в нем услуги полностью или в какой-либо части оказывает третье лицо, туроператор обязан обеспечить их качество согласно договорным отношениям с туристом.

Коллизия в различном оформлении правовых отношений между туристом и туристской компанией различными видами договоров между нормами ГК РФ и Закона о туристской деятельности поднимает вопрос о соотношении положений ГК РФ и иных федеральных законов.

В цивилистической литературе высказаны различные мнения на этот счет. Одни авторы, например, А.А. Терещенко, считают, что «гражданско-правовые нормы Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» имеют приоритетный характер перед общими нормами ГК РФ и, следовательно, действует принцип «специальный закон вытесняет общий»[78].

Другие полагают, что стороны договора (или суд) вправе выбирать, нормы какого из законов применять к конкретному правоотношению[79]. Между тем, по утверждению М.И. Брагинского, «специальные законы не должны противоречить общему закону, т. к. это может привести к разрушению единства гражданского права, а последнее возможно только при признании верховенства Кодекса»[80]. Законодательство о туристской деятельности является составной частью гражданского законодательства. Исходя из ч.2 ст. 3 ГК РФ нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать ГК РФ.

Поскольку гл.39 ГК РФ относит договор о туристическом обслуживании к категории возмездного оказания услуг, необходимо исключить из Закона о туристской деятельности термин «туристский продукт» и нормы, закрепляющие положение о том, что отношения между туристом и туроператором (турагентом) оформляются договором о реализации туристского продукта, заменив их понятием «оказание туристской услуги».

Таким образом, установление в Законе о туристской деятельности правовой модели договора о реализации туристского продукта для оформления правоотношений между туроператором (турагентом) и потребителем противоречит правовой природе возмездного оказания туристских услуг, позволяет квалифицировать данные отношения при помощи

договора купли-продажи комплекса услуг (комплексной услуги). Указанная договорная конструкция вводит в заблуждение относительно правовой природы данного договора, позволяя трактовать данный договор не только как договор купли-продажи товара (вещи), а не возмездного оказания услуг, но и относить его к другим типам договоров. Данное несоответствие способствует заключению между сторонами не соответствующих Закону о туристской деятельности различных видов соглашений, условия которых ущемляют установленные законом права потребителей, осложняет защиту их прав.

В этой связи договорные отношения по оказанию туристских услуг по своей правовой природе являются обязательством оказания возмездных услуг, предусмотренным гл.39 ГК РФ. Данное положение исключает возникновение в практике различного рода соглашений, ущемляющих права потребителей туристских услуг.

Для формирования единой практики оформления договорных отношений между туроператором (турагентом) и потребителем посредством договора оказания туристских услуг необходимо внести изменения в ч.1 ст.10 Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации», которая должна быть сформулирована следующим образом:

«Оказание туристской услуги осуществляется на основании договора оказания туристских услуг, заключаемого в письменной форме между туроператором и туристом и (или) иным заказчиком, а в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом, – между турагентом и туристом и (или) иным заказчиком. Указанный договор должен соответствовать законодательству Российской Федерации, в т. ч. законодательству о защите прав потребителей».

§ 1.2. Предмет договора возмездного оказания туристских услуг и его правовая характеристика

Российским законодательством условие о предмете отнесено к существенным условиям применительно к любому гражданско-правовому договору. Данный вывод можно сделать, проведя анализ ст.432 ГК РФ, согласно которой существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида. Вместе с тем наличие четких указаний в договоре на его предмет влияет на возможность исполнения по договору и признания его незаключенным. Также четкое указание в гражданско-правовом договоре на его предмет обеспечивает эффективное осуществление защиты прав и законных интересов сторон договора.

Предмет того или иного гражданско-правового договора составляют показатели того, что послужило поводом к его заключению. Это касается данных о самом предмете, характеризующимся количеством и качеством передаваемого по договору товара, выполняемых работ, оказываемых услуг. Также предмет договора составляют характеристики, позволяющие провести его индивидуализацию и сделать осуществимым его исполнение.

Согласно п.1 ст.779 ГК РФ по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Легальное определение договора возмездного оказания услуг показывает, что раскрытие его предмета происходит при помощи использования законодателем в п.1 ст.779 ГК РФ словосочетаний «совершить определенное действие или осуществить определенную деятельность». Смысл подобного приема в юридической литературе объясняется «необходимостью разъяснить недостаточно ясно выраженную начальную часть текста данного пункта, в которой вслед за названием договора повторно использованы слова «оказать услуги»[81].

В связи с тем, что договор оказания туристских услуг является видом договора возмездного оказания услуг, и на его регулирование распространяются нормы, содержащиеся в гл.39 ГК РФ, считаем необходимым рассмотреть предмет договора с

этой позиции. Данный подход обусловлен тем, что в настоящее время в теории и на практике существуют различные точки зрения по проблеме определения предмета договора возмездного оказания туристских услуг, вызванные различным толкованием действующего законодательства.

Особенностью предмета договора возмездного оказания туристских услуг является то, что туристская организация обязуется предоставить туристу не одну услугу, а их комплекс, поэтому предметом данного договора является оказание комплексной туристской услуги.

Предметом туристского договора является «комплекс туристского обслуживания… сложное структурное образование. Структура предмета договора складывается из следующих частей: услуги общественного питания, размещения, транспортировки, экскурсионной, культурно-массовой. Каждая часть предмета договора существует не обособленно, а все они органически сливаются и объединены с целью удовлетворения туристских потребностей гражданина»[82].

При определении предмета договора возмездного оказания услуг российская цивилистическаая наука большей частью придерживается выработанной Е.Д. Шешениным точки зрения о том, что предметом договора оказания услуг являются результаты деятельности, не существующие отдельно от исполнителя и не имеющие вещественного выражения[83].

Предметом исполнения по договору оказания туристских услуг выступает полученный заказчиком полезный эффект от совершения туристской фирмой определенных действий либо осуществление ею определенной деятельности, который, как и для других разновидностей договоров возмездного оказания услуг, носит нематериальный характер[84] и, в отличие от договора подряда, никогда не выражается в появлении новой вещи или изменении (улучшении) потребительских свойств уже существующей. Ю.В. Романец отмечает, что всем услугам присущ общий признак: «… результату предшествует совершение действий, не имеющих материального воплощения, составляющих вместе с ним единое целое. Поэтому при оказании услуг продается не сам результат, а действия, к нему приведшие»[85].

Исходя из легального определения договора возмездного оказания услуг (п.1 ст.779 ГК РФ) к словосочетанию «совершить определенные действия» может быть отнесено бронирование гостиничных номеров, экскурсий, концертов, словосочетание «осуществление определенной деятельности» может быть распространено на оказание услуг по проведению экскурсий,

питанию, развлечению туристов и т. д.

В любом случае считаем, что в предмет договора возмездного оказания туристских услуг входят как действия, совершаемые туристской компанией и исполнителями отдельных видов туристских услуг, так и полезный эффект, получаемый туристами от указанных действий либо деятельности.

Однако нематериальность услуги понимается различными авторами неоднозначно. Некоторые авторы (А.Е. Пучков, Л.Б. Ситдикова) полагают, что столь категоричное утверждение общего характера не отвечает существу ряда упомянутых в п.2 ст.779 ГК РФ отношений. Например, Л.Б. Ситдиковой в качестве примера приводятся отдельные условия договора возмездного оказания туристских услуг по предоставлению, к примеру, транспортных средств, и, как следствие, утверждается, что предметом договора могут быть как нематериальные, так и материальные услуги[86].

Мы не разделяем данную позицию и считаем, что при оказании услуг главной целью соответствующего договора является отдых туриста, поэтому не следует делать акцент, в частности, на том, какие средства используются для достижения главной цели (средства, виды транспорта предоставляемого для этого). Конечный результат оказания туристских услуг заключается не в получении транспортных средств, а в получении туристом полезного эффекта от услуги.

Таким образом, предмет договора возмездного оказания туристских услуг не может рассматриваться как простое техническое соединение транспортных, гостиничных услуг, услуг общественного питания. Предметом договора оказания туристских услуг является оказание ограниченного комплекса туристских услуг. В этой связи нематериальный характер услуги сохраняется.

Следовательно, автор считает возможным согласиться с точкой зрения М.Н. Малеиной о том, что «предмет договора возмездного оказания услуг составляет услуга, т. е. определенное действие или определенная деятельность, не имеющая материального результата, отделенного от исполнителя»[87].

В ГК РСФСР 1964 г. существовала система классификации договоров на хозяйственные, договоры на обслуживание граждан и общегражданские договоры. В отечественном законодательстве встречаются две модели договора, связанные с обслуживанием туристом. Так, согласно п.2 ст.779 ГК РФ положения гл.39 ГК РФ «Возмездное оказание услуг» применяются в т. ч. к отношениям по туристическому обслуживанию. Модель договора, связанного с обслуживанием туристов, содержится и в п. 3 ст.1212 ГК РФ, в

котором речь идет о договоре в сфере туристического обслуживания. Однако понятие туристического обслуживания действующий ГК РФ не раскрывает. Вместе с тем отечественной правовой наукой не выработано единого понятия и определения договора по туристскому обслуживанию как разновидности договора возмездного оказания услуг, в отличие от экономической литературы, в которой производится смешение понятий «услуга» и «обслуживание».

С учетом изложенного возникает необходимость в рамках настоящего исследования проанализировать и сопоставить значение понятий «услуга» и «обслуживание», разграничить словосочетания «оказание услуг» и термин «обслуживание».

В правовой литературе советского периода данный вопрос являлся дискуссионным. Понятие «обслуживание» включало любую деятельность, направленную на удовлетворение чьих-либо потребностей.

По мнению О.А. Красавчикова, все гражданско-правовые договоры могут опосредовать деятельность, направленную на удовлетворение потребностей третьих лиц, т. е. оформлять процесс обслуживания[88]. В свою очередь А.Ю. Кабалкин отождествлял данные термины в широком смысле, приходил к выводу, что «так называемый договор оказания услуг поглощается элементами всех других договоров… что свидетельствует о неприемлемости предложения конструировать специальную гражданско-правовую категорию «договоры услуг»[89], т. е. высказывался за столь же широкое понимание термина «услуги».

Е.Д. Шешенин разделял сферу «услуг» и сферу «обслуживания», исходил из особой характеристики услуги как правового явления: «…в сферу услуг входят только те экономические отношения, когда граждане для удовлетворения своих потребностей получают «особую потребительную стоимость в виде деятельности обслуживающей организации… обслуживание же включает все сферы удовлетворения духовных и материальных потребностей граждан»[90].

В советской цивилистической науке существовала также позиция, согласно которой термин «обслуживание» следовало употреблять применительно к договорам со специальным субъектным составом, в котором в качестве «обслуживающего» лица выступали советские организации, а в качестве «обслуживаемого» – граждане-потребители[91]. Между тем сам термин «обслуживание» использовался здесь в широком смысле, охватывая все сферы удовлетворения потребностей граждан[92].

Таким образом, в советской юридической литературе термин «обслуживание» был воспринят цивилистами из теоретических

предпосылок экономической науки, следовательно, в понятийном аппарате последней под обслуживанием рассматривали любую деятельность, направленную на удовлетворение чьих-либо потребностей.

Вместе с тем среди ученых не было единства в отношении того, какие разновидности договоров отнести к договорам обслуживания.

По мнению Е.Д. Шешенина, обслуживание, в связи с тем, что оно имеет различные экономические связи, охватывало различные виды гражданско-правовых договоров, которые отличаются друг от друга по своему предмету и содержанию: договор розничной купли-продажи, бытовой подряд, бытовой прокат, жилищный наем, договор хранения, договор перевозки пассажиров. К сфере обслуживания Е.Д. Шешенин относит в т. ч. и туристическое обслуживание[93].

Столь же широко понятие «обслуживание» рассматривал и А.Е. Шерстобитов, который включал в него торговое обслуживание, услуги предприятий общественного питания, бытовое обслуживание, услуги предприятий связи, жилищно-коммунальное обслуживание и т. д[94].

Приведенные выше работы были написаны до принятия действующего ГК РФ. Ученым в советский период не удалось достичь согласия в вопросе соотношения понятий «услуга» и «обслуживание», большей частью из-за недостаточной разработанности категории «обслуживание».

В условиях рыночной экономики также крайне актуальной является потребность в выявлении содержания категории «обслуживание» в связи с существенным обновлением гражданского законодательства.

В настоящее время термины «обслуживание» и «услуга» используются в законодательстве и как синонимы. Например, в п.1 ст.426 ГК РФ упоминается о гостиничном обслуживании, а в Правилах предоставления гостиничных услуг[95] речь идет о гостиничных услугах. Из п.2 ст.779 ГК РФ следует, что правила гл.39 «Возмездное оказание услуг» распространяются на договоры по туристическому обслуживанию.

Современная юридическая литература практически не ставит вопрос о соотношении рассматриваемых понятий. Отдельные авторы разделяют точку зрения, принятую в советское время, согласно которой обслуживание представляет собой удовлетворение любых потребностей одного лица за счет другого[96].

Отсутствие однозначного понимания рассматриваемых дефиниций в дальнейшем послужило исследованию данной

проблемы в монографическом исследовании Н.А. Баринова. Проводя анализ соотношения понятий «сфера услуг» и «сфера обслуживания», автор приходит к выводу о том, что «сфера услуг – это сфера, где производятся услуги, а сфера обслуживания – это сфера, где кроме производства осуществляется также доведение произведенных услуг до потребителя, где удовлетворяются потребности граждан в услугах»[97]. Таким образом, из сферы обслуживания исключаются отношения купли-продажи, найма жилого помещения, а также иные отношения, не относящиеся к категории услуг.

Развивая свою точку зрения, далее Н.А. Баринов полагает, что процесс обслуживания может выступать объектом гражданского права только в качестве услуги[98]. При таком подходе отношения обслуживания являются разновидностью отношений по оказанию услуг.

Некоторые ученые, руководствуясь Законом о защите прав потребителей, делают вывод о расширительном понимании законодателем термина «услуга». Например, В.Ф. Попондопуло отмечает, что в указанном законе понятие «услуга» расширено до любых действий по обслуживанию потребителей, включая продажу товаров, выполнение работ, а не только оказание услуг в узком смысле слова. Такого рода услуги опосредуются не только договорами возмездного оказания услуг, но и другими договорами: купли-продажи, подряда, страхования[99]. В.Ф. Попондопуло, разделяя точку зрения А.Ю. Кабалкина, расширяет понятие услуги до понятия обслуживания.

Неоценимую помощь в понимании термина «обслуживание» призваны оказать Правила бытового обслуживания населения в Российской Федерации[100], которые представляют интерес, т. к. из их смысла следует понятие бытового обслуживания, которое может быть принято во внимание в отсутствие законодательного закрепления общего термина «обслуживание».

Сфера бытового обслуживания охватывает вытекающие из договоров бытового подряда или возмездного оказания услуг отношения между потребителем и исполнителем. Между тем отношения, возникающие между производителем и потребителем в сфере розничной купли-продажи, находятся за пределами регламентации Правил и подлежат регулированию правилами торговли.

Исходя из данного документа, под обслуживанием понимается деятельность, направленная на удовлетворение потребностей граждан. Для опосредования этой деятельности могут быть использованы правовые формы договоров подряда и возмездного оказания услуг.

Вместе с тем Ю.В. Никоноровой представляется правильным не ограничивать деятельность по удовлетворению потребностей граждан двумя правовыми формами. К ним можно отнести и договор розничной купли-продажи, и договор проката, а также непоименованные договоры[101].

По мнению Л.Б. Ситдиковой, разделение понятий «услуга» и «обслуживание» носит искусственный характер, связанный с принятой терминологией советского периода, и отражает переходный процесс обновления гражданского законодательства: «в «сферу обслуживания» могут входить элементы различных видов договоров, как-то: купли-продажи, элементы договора найма»[102].

Изложенное выше позволяет автору работы сделать вывод о том, что термин «обслуживание» обладает следующими отличительными признаками.

1. Под понятием «обслуживание» в настоящее время понимается деятельность, направленная на удовлетворение потребностей участников имущественного оборота (граждан и юридических лиц). В этой связи понятие «услуга» не совпадает с понятием «обслуживание».

2. Правовые отношения по обслуживанию могут опосредоваться различными гражданско-правовыми договорами, носящими самостоятельный характер, которые невозможно отнести к обязательству возмездного оказания услуг.

Представляется, что понятие «обслуживание» является более широкой, многозначной, многосоставной категорией, чем понятие «услуга». Термин «обслуживание» должен рассматриваться в широком понимании, распространяться на договоры, опосредующие удовлетворение следующих различных потребностей граждан: оказание услуг, выполнение работ, продажа товаров, как оптом, так и в розницу, прокат. Следовательно, понятие «услуга» входит в состав понятия «обслуживание».

Рассмотрение понятия «обслуживание» в сфере туризма обязывает исследовать вопрос определения понятия туристского обслуживания и его содержания.

Анализ содержания ст.783 ГК РФ, в соответствии с которой к отношениям по возмездному оказанию услуг могут применяться общие положения о подряде и положения о бытовом подряде (гл.37 ГК РФ), позволяет исходить из того, что туристическое обслуживание, подлежащее регулированию нормами гл.39 ГК РФ, включает в себя как оказание услуг, так и выполнение работ.

Эту позицию разделяет Д.П. Стригунова, считая, что в сфере туризма термин «услуга» употребляется как экономическая

категория, т. е. включает не только услуги в их традиционном понимании, но и работы. Туристское обслуживание… является комплексным, т. е. включающим определенную совокупность разнообразных услуг (перевозку, размещение, питание и многие другие) и работы, но не продажу товаров[103].

В этой связи считаем, что закрепление в ГК РФ понятия «оказание услуг по туристическому обслуживанию» представляется некорректным. Термин «обслуживание» не может отражаться в названии договора между туристской фирмой и туристом вследствие более широкого его значения. В обязательствах по оказанию туристских услуг потребность туриста по организации его путешествия исполнитель удовлетворяет путем оказания комплексной туристской услуги, состоящей из перевозки и размещения, и, возможно, дополнительных услуг. Объект гражданских прав при этом не меняется. Следовательно, заключаемый между туристом и турагентом (туроператором) договор должен называться договором возмездного оказания туристских услуг.

Что касается купли-продажи товаров туристского назначения, сувенирной продукции, получивших распространение в туризме помимо отношений по оказанию услуг и выполнению работ, то считаем, что включение указанных отношений в понятие «туристское обслуживание» не возможно, т. к. деятельность по продаже сувениров, товаров туристского назначения подлежит самостоятельному регулированию нормами § 2 гл.30 ГК РФ, регулирующими розничную куплю-продажу товаров.

Как было установлено ранее, туристские поездки (перемещения) обеспечиваются туристскими услугами. Это является одним из признаков туризма, условием осуществления туристских путешествий. Деятельность по обеспечению туристов туристскими услугами, позволяющими совершить путешествие, сама по себе является экономической деятельностью, благодаря осуществлению которой удовлетворяются потребности туристов в организации поездок, отдыхе, проведении экскурсий и т. п.

Юридическим оформлением деятельности по организации туристских поездок (путешествий) является заключение договора оказания туристских услуг, который играет ключевую роль в туризме. Эта роль заключается в том, что субъект туристской деятельности (туроператор, турагент) осуществляет предпринимательскую деятельность по организации путешествий, возлагая ответственность за эту деятельность.

В случае, если речь идет о самодеятельном неорганизованном туризме, о самостоятельной организации туристом своей туристской поездки, турист вынужден заключать

с исполнителями отдельных услуг множество разнообразных гражданско-правовых договоров, приобретая отдельные услуги по размещению и транспорту, помощь в получении визы и т. д.

Неорганизованная туристская поездка регламентируется множеством нормативных правовых актов. В отличие от нее осуществление организованной туристской поездки становится возможным посредством заключения одного лишь договора по оказанию комплекса туристских услуг с лицом, которое примет на себя обязательства по оказанию комплекса туристских услуг, позволяющих совершить туристскую поездку (путешествие).

Для целей настоящего параграфа необходимо рассмотреть вопрос о минимальном количестве туристских услуг, требующихся для заключения договора между туристом и туристской компанией. Решение этого вопроса важно для определения содержания комплексной туристской услуги.

В настоящее время из содержания ст.10 Закона № 132-ФЗ «Особенности реализации туристского продукта» можно сделать вывод о том, что предметом данного договора является оказание комплексной туристкой услуги, в состав которой входит перевозка и размещение, оказываемые за общую цену.

Изложенное позволяет сделать следующий вывод: туристское обслуживание является комплексным, т. е. включающим разнообразные услуги (перевозку, размещение, питание и многие другие). И только услуги, предлагаемые туристу в совокупности, подлежат регулированию нормами гл.39 ГК РФ. Подобное туристское обслуживание (или оказание комплексной туристской услуги) должно предоставляться специализированной организацией – туроператором.

Как было определено в § 1.1. настоящей работы, под комплексом туристских услуг следует понимать оказываемую за общую цену совокупность туристских услуг, необходимых для удовлетворения потребностей туриста во время туристской поездки и состоящей не менее чем из двух основных услуг по перевозке и размещению, а также дополнительных услуг (услуг по предоставлению питания, услуг гидов, гидов-переводчиков, экскурсионных, культурно-массовых, физкультурно-оздоровительных и иных услуг), обусловленных особенностями и целью туристской поездки.

Согласно ст.1 Закона о туристской деятельности туристским продуктом называется комплекс услуг по перевозке и размещению, оказываемых за общую цену (без включения услуг по перевозке и размещению, а также других услуг) по договору оказания туристских услуг. Следовательно, в договоре оказания туристских услуг должны быть согласованы две основные

туристские услуги – предоставляемые за общую цену услуги по перевозке и размещению. Комплекс данных услуг составляет предмет договора оказания туристских услуг.

Следовательно, по договору оказания туристских услуг одна сторона – туроператор, а в случаях, предусмотренных законом, турагент – обязуется по заданию другой стороны – туриста и (или) иного заказчика – оказать ему комплекс туристских услуг лично или при помощи третьих лиц, а последний обязуется оплатить предоставленные услуги в обусловленные договором сроки по общей цене.

Важно отметить, что понятие туристского обслуживания[104] и его содержание вытекает из смысла ст.1212 ГК РФ, в п. 3 которой туристское обслуживание рассматривается как оказание за общую цену услуг по перевозке и размещению независимо от включения в общую цену стоимости других услуг.

Изложенное свидетельствует о том, что для определения предмета договора оказания туристских услуг необходимо согласовать перечень всех туристских услуг, оказываемых на основании договора (услуги по перевозке и размещению будут являться основными).

При этом, исходя из того, что туристское обслуживание представляет собой комплекс туристских услуг, оказываемых за общую цену, деятельность по оказанию туристских услуг включает в себя разнообразные услуги, оказываемые туристу: перевозка, размещение, питание, экскурсии и т. д.

Однако только оказываемые туристу в определенной совокупности услуги регулируются нормами гл.39 ГК РФ, поэтому данная совокупность услуг рассматривается как единая услуга (комплексная туристская услуга), а входящие в нее услуги вполне можно назвать субуслугами.

Данную услугу следует рассматривать как единую потому, что ее оказание, в отличие от оказания отдельных услуг (перевозка, размещение, питание), осуществляется посредством специального правового регулирования (в рамках гл.39 ГК РФ). А кроме того, данная услуга оказывается специализированной туристской организацией – туроператором.

Законодательное установление минимального перечня услуг, позволяющих говорить о наличии или отсутствии комплексной туристской услуги, не является нововведением Закона о туристской деятельности. Рассматриваемая правовая норма соответствует положениям международного права, а также туристского законодательства некоторых европейских стран, регулирующих оказание комплексной туристской услуги.

Анализ зарубежного туристского законодательства

показывает, что несмотря на определенную идентичность понимания туристского обслуживания как оказываемого за общую цену комплекса туристских услуг, в нормативных документах не прослеживается однозначности в определении содержания туристского обслуживания. При определении последнего используется несколько подходов.

При этом в одних странах законодательно регулируется число услуг, входящих в комплексную туристскую услугу, а в других – перечень услуг, подлежащих включению в путешествие, в законе отсутствует.

Так, в Европейском Союзе принята Директива Европейского экономического сообщества от 13 июня 1990 г. № 90/314/ЕЕС «О путешествиях, отпусках и поездках, включающих все»[105], положениям которой соответствуют положения внутреннего законодательства стран ЕС. В соответствии с Директивой в комплексную туристскую услугу подлежат обязательному включению две услуги, оказываемые за общую цену, если период оказания услуг превышает 24 часа или предусматривает ночевку: перевозка; размещение; иная туристская услуга, не связанная с первыми двумя и составляющая значительную часть в пропорциональном отношении.

Соответственно, Директива для признания туристской услуги комплексной и распространения на нее соответствующих норм вводит обязательное правило: для того чтобы туристская услуга была комплексной, она должна состоять как минимум из двух услуг, одной из которых является перевозка или размещение, а также включать иные услуги, не связанные с ними.

Анализ урегулированного Директивой ЕЭС пакетного путешествия позволяет выделить следующие его отличительные признаки: 1) в туристский пакет включается не менее двух услуг, одна из которых – перевозка или проживание, причем в ситуации, когда происходит отдельное бронирование гостиницы, перевозки или туристских услуг, которые не являются туристским пакетом, на них не распространяются положения Директивы; 2) турист получает комплексную услугу (туристский пакет), который сформирован туроператором задолго до начала туристской поездки (путешествия)[106]; 3) срок туристского путешествия составляет не менее 24 часов или одной ночевки; 4) туристский продукт реализуется туристу по цене, включающей в себя стоимость всех услуг; 5) туроператор заключает договор с туристом от собственного имени; 6) ответственность перед туристом за надлежащее исполнение всех услуг, входящих в туристский продукт, независимо от того, кем эти услуги оказываются, возлагается на туроператора; кроме того,

туроператор несет ответственность независимо от вины; 7) «стоимость отдельной услуги, входящей в турпакет, как правило, значительно ниже ее цены в случае приобретения ее туристом непосредственно у производителя (исполнителя)»[107].

Второй подход основывается на тезисе об отсутствии в законодательстве необходимого перечня туристских услуг, входящих в комплексную туристскую услугу.

В соответствии с содержанием Международной конвенции по контракту на путешествие (далее – Конвенция), не вступившей в силу и поэтому имеющей рекомендательный характер, отмечаем, что понятие комплексной туристской услуги называется в документе путешествием и включает комплекс услуг, оказываемых за общую цену, включающий транспорт, размещение либо любые другие услуги, относящиеся к путешествию[108].

В Конвенции также имеется перечень услуг, аналогичный перечню Директивы, однако, в отличие от Директивы, Конвенция не содержит требований к содержанию комплексной туристской услуги, т. е. к количеству туристских услуг, входящих в ее состав.

Германское гражданское уложение (ГГУ) использует понятие «туристское обслуживание», в которое входит совокупность всех услуг по организации путешествия. Вместе с тем необходимый перечень услуг, подлежащих включению в путешествие, в законе отсутствует[109].

В Молдове на законодательном уровне не предусмотрен комплекс, перечень услуг, оказываемых организатором путешествия, турагентом туристу.

Согласно ч.1 ст. 1131 ГК Молдовы по договору туристического обслуживания одна сторона (организатор путешествия, турагент) обязуется предоставить другой стороне (клиенту, туристу) оговоренные услуги, клиент обязуется оплатить организатору их стоимость[110].

Соответственно, международным правом выработан подход к определению комплексной услуги, позволяющий установить минимальный набор услуг, необходимый для квалификации определенного набора услуг в качестве туристского продукта. Отдельные нормативные акты, в частности, Директива ЕЭС, распространяются только на те услуги, которые формируют туристский продукт, и которые, формируя его, и являются в рассматриваемом случае туристскими.

В этой связи анализ законодательства европейских стран о комплексных туристских услугах показывает, что формирующие путешествие туристские услуги могут иметь различные сочетания: перевозку и размещение, перевозку и туристские услуги или размещение и туристские услуги. Это свидетельствует

о том, что каждая из них в конкретном случае может отсутствовать в зависимости от избранной цели путешествия и необходимого для ее реализации набора услуг.

Таким образом, решение Законом о туристской деятельности вопроса о минимально необходимом наборе услуг, формирующем туристский продукт путем обязательности наличия в нем услуг по перевозке и размещению, в определенной степени является отражением современных мировых тенденций в области правового регулирования туризма.

Закон о туристской деятельности в понятие «туристский продукт», понимаемый как комплекс услуг, включает лишь услуги «по перевозке и размещению, оказываемые за общую цену (независимо от включения в общую цену стоимости экскурсионного обслуживания и (или) других услуг) по договору о реализации туристского продукта» (ст. 1 Закона о туристской деятельности).

Вместе с тем установление легального понятия туристского продукта в виде императивно установленного закрытого перечня туристских услуг не соответствует сущности правоотношений по оказанию туристских услуг, т. к. сфера туризма предполагает возможность выбора среди огромного множества предлагаемых туристу туристских услуг. Реализуя эту предоставленную туристу возможность выбора, туроператоры организуют туристские поездки, предоставляя туристу комплекс туристских услуг, сформированный в зависимости от целей туристского путешествия. Следовательно, для организации разнообразных туристских путешествий не может быть достаточно одинакового во всех случаях комплекса одних и тех же перечисленных услуг.

Анализ определения понятия «турпродукт», закрепленного в ст.1 действующей редакции закона «Об основах туристской деятельности в РФ», показывает, что бронирование гостиницы с заказом экскурсий (без перелета) или бронирование авиабилетов с визой и страховкой (но без гостиницы) не является турпродуктом; компания, оказывающая туристам такие виды услуг, не является туроператором. Кому-то компания обеспечивает только питание, гостиницу и экскурсии без перевозки, кому-то – транспорт и экскурсии без гостиницы, но общим является то, что предоставление данных услуг уже нельзя назвать турпродуктом; деятельность лиц, оказывающих такие услуги, не будет являться туристической[111].

Однако туризм как сфера деятельности по организации туристских путешествий предполагает свободу туроператора в выборе туристских услуг, необходимых для удовлетворения потребностей туриста во время его туристской поездки,

осуществляемой в конкретные сроки по определенному маршруту.

Туристские услуги являют собой деятельность (действия) предприятий в сфере туристкой индустрии и включают в себя различные услуги, предоставляемые в зависимости от целей туризма, направленные на удовлетворение потребностей туристов.

Туроператоры организуют туристские путешествия, формируя туристские продукты различного характера: познавательные, оздоровительные, профессионально-деловые, спортивные, религиозные (паломнические), событийные, экстремальные, приключенческие, экологические, агротуры, спелеотуры и др.

Правовое регулирование современного туризма должно включать (содержать) открытый перечень туристских услуг. В такой ситуации перечень услуг, входящих в комплекс туристских услуг, оказываемых туристу, будет различен и будет определяться программой и целями путешествия. Набор услуг, входящих в тот или иной комплекс туристских услуг, может быть расширен туроператором по желанию туриста, либо такие туристские услуги будут предоставляться туроператорами на выбор туристов.

Косвенно о том, что для удовлетворения потребностей туриста в путешествии может потребоваться множество различного рода услуг, говорит ст.10 Закона о туристской деятельности, регулирующая содержание информации о потребительских свойствах туристского продукта, отнесенных к существенным условиям договора оказания туристских услуг.

Согласно ст.10 Закона о туристской деятельности к информации о потребительских свойствах туристского продукта относится информация о программе пребывания, маршруте и об условиях путешествия, включая информацию о средствах размещения, об условиях проживания (месте нахождения средства размещения, его категории) и питания, услугах по перевозке туриста в стране (месте) временного пребывания, о наличии экскурсовода (гида), гида-переводчика, инструктора-проводника, а также о дополнительных услугах.

Анализ данной нормы, регулирующей объем информации о потребительских свойствах туристского продукта, показывает существование в составе туристского продукта не менее шести услуг[112], требующихся для удовлетворения потребности туриста в совершении путешествия. В этой связи содержание информации о потребительских свойствах туристского продукта (ст.10 Закона о туристской деятельности) противоречит содержанию понятия туристского продукта как комплекса двух услуг (перевозка и

размещение).

Кроме того, установление в Законе о туристской деятельности содержания понятия «туристский продукт» как предмета договора оказания туристских услуг закрытого перечня регулируемых туристских услуг, позволяющих совершить путешествие в виде двух услуг – перевозке и размещения, лишает правовой основы законодательное регулирование отношений без использования одной из перечисленных основных услуг, а также вводит в режим неопределенности правовой статус и ответственность за неисполнение иных, предоставляемых туристу услуг.

Причем открытый перечень иных услуг вообще отсутствует. Между тем дополнительных услуг существует множество. Так, в договоре оказания туристских услуг могут быть конкретизированы и дополнительные услуги: услуги по предоставлению питания, услуги гидов, переводчиков, экскурсионные, культурно-массовые, физкультурно-оздоровительные и иные услуги.

Анализ практической деятельности туристских компаний показывает, что зачастую в договоре конкретизируются услуги питания, лечения туристов, по проведению экскурсий, организации досуга, услуги перевода иностранной речи, охране и другие услуги в зависимости от цели туристской поездки.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что позиция законодателя по ограничению легального перечня туристских услуг комплексом из двух обязательно присутствующих составляющих (услуг по перевозке и размещению) не соответствует правовой природе отношению по оказанию туристских услуг. В этой связи сформулированная законодателем в качестве предмета договора оказания туристских услуг категория туристского продукта не может не ограничивать защиту прав потребителей туристских услуг.

Это заключается в том, что когда потребителю предоставляются туристские услуги не в комплексе (перевозка и размещение), турист не подпадает под установленную публичными нормами законодательства защиту прав потребителей (финансовое обеспечение ответственности туроператоров, санкции за нарушения потребительского законодательства).

Например, в связи с извержением в Исландии вулкана Эйяфьятлайокудль в апреле 2010 г.[113] выяснилось, что потребители, забронировавшие проживание в гостинице в стране (месте) временного пребывания, были поставлены в менее защищенное положение по сравнению с теми потребителями,

которые приобрели у туроператора комплекс услуг (перевозка и размещение).

Следовательно, предусмотренный действующим законодательством предмет договора оказания туристских услуг – комплекс услуг по перевозке и размещению, оказываемых за общую цену, не защищает права потребителей, заказавших услуги, не включающие перевозку и размещение.

В последнее время с учетом увеличения спроса на нестандартные туры, туры так называемого «эконом класса» (без включения в состав услуг, реализуемых по единой цене стоимости перевозки), такая комплектность туристских услуг, как перевозка и размещение, не вписывается в реалии туристского рынка как основная и единственная.

Также перевозка туриста может не всегда входить в состав комплекса оказываемых туристу туристских услуг еще и при реализации туристских продуктов во внутреннем туризме (по регионам России), когда бронируется проживание, а доставка до места временного пребывания туриста носит характер дополнительной услуги, которая предоставляется в случае необходимости.

Кроме того, при совершении определенных путешествий туристы предпочитают самостоятельно добираться до места отдыха, ограничившись приобретением только услуг по проживанию в гостинице, питанием и/или медицинской страховкой и/или экскурсиями. Следовательно, перевозка в настоящее время не всегда является одной из основных туристских услуг, в комплексе оказываемых туристу.

Рассмотренный случай является упущением Закона о туристской деятельности в части предмета договора оказания туристских услуг, т. к. лишение туристов гарантий защиты их прав, получаемых при приобретении турпродукта[114], или навязывание им стоимости перевозки противоречит конституционному праву граждан на отдых.

Сфера туристских услуг предоставляет туристу огромный выбор среди множества предлагаемых ему в зависимости от целей туристского путешествия туристских услуг: перевозка, размещение, питание, экскурсионные услуги, услуги гидов-переводчиков. Каждая из этих услуг в отдельности не может быть туристской, она становится таковой в комплексе с другими услугами, образующими предмет договора – комплексную туристскую услугу.

Однако, исходя из действующего Закона о туристской деятельности, туристскими услугами может быть лишь совокупность услуг по перевозке и размещению.

В этой связи считаем, что все услуги, входящие в комплексную туристскую услугу следует обозначить как туристские услуги, т. к. они объединяются и предоставляются туристу в едином комплексе.

Поскольку целью туристского законодательства в большей степени является защита прав туристов, то на законодательном уровне должен быть установлен открытый перечень туристских услуг (приблизительное перечисление таких услуг), который может составлять предмет договора оказания туристских услуг. При этом надлежит определить тот минимум, при котором будет иметь место договор оказания туристских услуг. Вместе с тем количество таких услуг, подлежащих включению в комплексную туристскую услугу, не должно указываться.

Это позволит уйти от слишком узкого легального перечня туристских услуг, не учитывающего всей специфики современного туризма. Следовательно, станет возможным распространение законодательства о туристской деятельности на всех без исключения потребителей, пользующихся туристскими услугами в различных их сочетаниях (при этом в качестве основной услуги должна оставаться перевозка или размещение).

Учитывая, что Закон о туристской деятельности не содержит ни четкого понятия туристской услуги, ни отличий туристской услуги от туристского продукта (последнее используется в качестве синонима понятия «комплекс туристских услуг»), считаем недостаточно обоснованным законодательное закрепление особого наименования для совокупности различных туристских услуг, оказываемых в рамках путешествия. Не совсем верным в данном случае будет использовать слово «продукт». Представляется, более правильным использовать словосочетание «туристские услуги».

В этой связи являющееся предметом договора оказания туристских услуг понятие «туристский продукт» следует заменить на понятие «туристская услуга», в качестве которого предлагается понимать комплекс взаимосвязанных услуг, состоящий либо из услуг по перевозке и размещению (независимо от включения в общую цену стоимости других дополнительных услуг), оказываемых за общую цену по договору оказания туристских услуг, либо набор услуг, не включающий перевозку или размещение, но состоящий из совокупности оказываемых за общую цену туристских услуг согласно заключенному с туроператором (турагентом) договору.

При этом предметом договора оказания туристских услуг должно являться наличие не менее двух услуг, оказываемых за общую цену, одной из которых является перевозка или

размещение, а также иных туристских услуг. Данное определение туристской услуги будет соответствовать нормам гл.39 ГК РФ.

С учетом определения предмета договора оказания туристских услуг считаем необходимым сформулировать понятие этого договора. Данный вопрос является актуальным, т. к. единого понятия договора оказания туристских услуг не приведено ни в одном нормативно-правовом акте. Более того, в Законе о туристской деятельности не содержится даже определения термина «договор о реализации туристского продукта». В науке гражданского права не прослеживается единства в вопросе определения понятия договора по туристическому обслуживанию как разновидности договора возмездного оказания услуг[115].

Вместе с тем легальная дефиниция данного договора позволила бы избежать многих ошибок как на уровне понимания сущности исследуемых отношений, так и в правоприменительной практике.

По мнению автора, договор оказания туристских услуг можно определить как соглашение, по которому одна сторона – исполнитель (туроператор, турагент), осуществляющий туристскую деятельность от своего имени, обязуется оказать другой стороне – заказчику (туристу и (или) иному заказчику) – своими силами или силами третьих лиц комплекс взаимосвязанных туристских услуг, состоящий либо из услуг по перевозке и размещению, либо из набора услуг, не включающих перевозку или размещение, обусловленных особенностями и целью путешествия, но состоящих из совокупности трех и более услуг; заказчик обязуется оплатить в установленные сроки услуги исполнителя по общей цене.

Руководствуясь нормами действующего законодательства, можно дать следующую характеристику договора оказания туристских услуг.

1. Договор оказания туристских услуг является консенсуальным, т. к. оказанию услуг предшествует согласование между сторонами существенных условий, предусмотренных ст.10 Закона о туристской деятельности (качество, количество услуг, цена договора).

2. Договор оказания туристских услуг носит двусторонний характер. Обязательства из договора порождают права и обязанности для каждого из его участников. Причем права и обязанности сторон договора носят характер обусловленности: правам туроператора, турагента соответствуют обязанности туриста, права туриста сопоставимы обязанностям туроператора.

3. Договор оказания туристских услуг является возмездным

договором, т. к. каждый из его участников обладает правом на получение встречного удовлетворения: турист получает согласованное обслуживание, организатор путешествий – определенную договором денежную сумму.

4. Договор оказания туристских услуг является взаимным договором. Права и обязанности возникают у обеих сторон.

5. В связи с тем, что согласно ст.9 Закона о туристской деятельности туристский продукт формируются по конкретному заказу туриста, договор может быть как публичным, так и не являться таковым.

Данное положение предполагает согласование таких условий договора, которые не могут быть идентичными с условиями договоров, которые заключаются с другими лицами. Между тем публичный договор предполагает одинаковые условия для всех потребителей.

В связи с изложенным представляется необходимым исключить из предмета договора оказания туристских услуг императивно установленный комплекс услуг по перевозке и размещению, поскольку в этом случае оказываются незащищенными потребители, забронировавшие услуги без перевозки, по сравнению с потребителями, заказавшими у туроператора комплекс услуг в виде перевозки и размещения.

На законодательном уровне следует расширить перечень туристских услуг, из которого туроператору и туристу позволяется выбирать необходимые туристские услуги в соответствии с целями туристской поездки.

К тому же в предмет договора оказания туристских услуг должно включаться не менее двух услуг, оказываемых за общую цену, одной из которых является перевозка или размещение, а также иные туристские услуги.

Глава II
Правовой статус потребителя в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг

§ 2.1. Правовой статус потребителя в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг

В связи с освещением ранее правового статуса туроператора и турагента для целей настоящего параграфа актуальным представляется рассмотрение правового положения субъектов обязательств по возмездному оказанию туристских услуг на стороне заказчика.

Следует заметить, что ГК РФ непосредственно в гл.39 ГК РФ не регламентирует правовой статус сторон обязательств по возмездному оказанию услуг. Это обусловлено тем, что положения названной главы регулируют весьма обширный круг общественных отношений, в связи с чем не представляется возможным отразить специфические особенности каждого из возможных участников отношений по возмездному оказанию услуг. Соответственно, для анализа правового положения заказчика туристских услуг в данном параграфе будут применяться специальные нормы законодательства о туристской деятельности, общие положения гражданского законодательства об участниках гражданских правоотношений, а также гражданах как субъектов гражданского оборота.

Контрагентом специализированного субъекта туристской деятельности (туроператора или турагента) по договору оказания туристских услуг выступает заказчик туристского продукта. Заказчик в науке гражданского права еще именуется услугополучателем, часто эти понятия отождествляются[116]. Вместе с тем использование данных терминов как синонимов не всегда правомерно. Эту точку зрения разделяет Л.В. Санникова, указывающая, что «использование термина «услугополучатель» неприемлемо в тех случаях, когда договор об оказании услуг заключается в пользу третьего лица»[117]. В таком договоре именно выгодоприобретатель будет выступать в качестве услугополучателя.

Согласно ст.1 Закона о туристской деятельности под данным понятием понимается как сам турист, так и иное лицо, заказывающее туристские услуги от имени туриста, в т. ч. законный представитель несовершеннолетнего туриста, граждане в пользу своих родственников и знакомых. Кроме того, практика туристской деятельности показывает, что в качестве такого лица может выступать, например, юридическое лицо в виде организации, учреждения, заказывающее туристские услуги для

своих сотрудников, принимаемых гостей и т. д. В этом случае такой договор будет оформлен в виде договора в пользу третьего лица. Как отмечает А.Е. Толстова, в этом случае «должник (туроператор, турагент) обязан произвести исполнение не кредитору (юридическому лицу, оплатившему поездку), а указанному или не указанному в договоре туристу – третьему лицу, имеющему право требовать от должника исполнения обязательства в свою пользу»[118]. Применение данной конструкции означает, что третье лицо не может выступать стороной договора. Контрагентом туристской организации будет признан тот, кто в интересах третьего лица заключает договор и оплачивает туристские услуги от собственного имени. В связи с тем, что сделка заключена без третьего лица, но в его интересах, это лицо, не будучи стороной договора, согласно положениям ГК РФ обладает самостоятельными правами по отношению к туристской компании, являющейся должником по сделке (право на информацию об оказываемых услугах, право на качество, безопасность услуг). Туристская компания в свою очередь наделяется обязанностями по отношению к непосредственному физическому лицу – потребителю туристских услуг.

В случае возникновения спора заключившая с туристской компанией организация вынуждена будет обращаться в арбитражных суд за защитой своих прав, т. к. законодательство о туристской деятельности в рассматриваемом случае применить будет невозможно.

Ранее законодательство о туристской деятельности положения о заказчике туристских услуг не содержало. Вопрос о заключении договора в пользу туриста рассматривался Н.В. Сирик, которая выделяла следующие договоры: заключаемый работодателем в пользу своих работников; заключаемый законным представителем в пользу малолетнего; заключаемый гражданином в пользу родственников[119].

В силу специфических особенностей туристской услуги непосредственным ее потребителем может быть только гражданин. Для того, чтобы иметь возможность эффективно защитить его права посредством применения к рассматриваемым отношениям положений Закона о защите прав потребителей нужно, что бы конкретный потребитель-турист был стороной договора оказания туристских услуг, договор оформлялся непосредственно на него. В этой связи не представляется возможным распространение правового положения и прав потребителя на юридическое лицо или индивидуального предпринимателя.

На основании требований ст.21 ГК РФ, гражданин,

заключающий договор оказания туристских услуг, должен быть дееспособным. Вместе с тем согласно и.4 ст.2 Директивы ЕЭС от 13 июня 1990 г. № 90/314/ЕЕС «О путешествиях, отпусках и поездках, включающих все» (далее – Директива) субъектом договорного обязательства по оказанию туристских услуг, возникшего на основании данного договора, может быть и другое лицо. В данном случае речь идет о разных возрастных категориях потребителей туристских услуг. В связи с этим рассмотрим вопрос о правовом положении малолетних детей (до 14 лет) и несовершеннолетних (от 14 до 18 лет) как участников отношений по возмездному оказанию туристских услуг.

Так, за малолетних сделки совершают от их имени родители, усыновители или опекуны. Несовершеннолетние совершают сделки с согласия родителей, усыновителей, попечителей.

Договора оказания туристских услуг заключается в данном случае от имени несовершеннолетнего. Следовательно, одна из сторон договора представлена двумя субъектами: один из них ребенок, обладающий частичной дееспособностью, а другой – родитель, имеющий дееспособность в полном объеме[120].

По договору оказания туристских услуг ребенок реализует свое право на отдых, совершая путешествие, которое обеспечено комплексом туристских услуг, а субъектами обязанностей, возникающих из договора, являются родители. Несовершеннолетние от 14 до 18 лет (исключение – эмансипированные и вступившие в брак) обладают статусом относительно дееспособных. Ими совершаются сделки с согласия родителей, усыновителей, попечителей. В таком случае для заключения договора оказания туристских услуг несовершеннолетний должен получить согласие родителей, усыновителей или попечителей (исключение – приобретения путевки за счет своей заработной платы или стипендии). В случае несоблюдении данного порядка заключения договора такой договор признается недействительным по иску законных представителей несовершеннолетнего.

Изучение практической деятельности туристских компании показывает, что данные нормы законодательства последними игнорируются. Признание судом сделки, заключенной несовершеннолетним, недействительной, на основании ст.171, 175 ГК РФ означает, что каждая из сторон должна будет возвратить другой все полученное по сделке. Следовательно, туристская компания обязана будет возместить несовершеннолетнему стоимость оплаченных услуг.

Следовательно, при заключении родителем, выступающим в роли законного представителя в интересах несовершеннолетнего

в возрасте от 14 до 18 лет, согласно п.1 ст.430 ГК РФ должник обязан произвести исполнение не кредитору, а указанному или не указанному в договоре третьему лицу, имеющему право требовать от должника исполнения обязательства. Значение данной конструкции состоит в предоставлении третьему лицу права самостоятельного требования к стороне по договору, в заключении которого третье лицо участия не принимало.

Таким образом, несовершеннолетний в возрасте от 14 до 18 лет, не являясь стороной договора оказания туристских услуг, получает туристские услуги на основании договора, заключенного в его пользу законными представителями.

Реализацию права на отдых посредством заказа и оплаты туристских услуг имеют также и инвалиды, признанные ограниченно дееспособными. Договор оказания туристских услуг в пользу этих лиц заключают опекуны и попечители с согласия органов опеки и попечительства (ст.37 ГК РФ).

Между тем в большинстве случаев контрагентом специализированной туристской организации (или индивидуального предпринимателя) является турист. Термин «турист» все еще не имеет окончательной удовлетворяющей формулировки. Как справедливо отмечается в литературе, термин «турист» прошел довольно длительную эволюцию, которая к настоящему времени еще не закончена[121]. Например, в 1954 г. в ст.1 Международной конвенции о таможенных льготах для туристов, принятой ООН, дается следующее определение туриста – это «любое лицо независимо от его расы, пола, языка и религии, которое вступает на территорию какого-либо договаривающегося государства, кроме того государства, в котором это лицо обычно проживает, и остается там не менее 24 часов и не более шести месяцев с дозволенной целью (кроме цели эмигрировать), как то: с целью туризма, развлечения, спорта или лечения, или по семейным обстоятельствам, или для учения, религиозного паломничества, или с деловыми целями»[122]. Анализируя это определение, можно сделать вывод, что по ряду параметров оно утратило актуальность. Позднее вопрос дефиниции туриста поднимался на международных форумах по туризму в Риме (1963 г.), Маниле (1986 г.), Гааге (1989 г.) и др., следовательно, определение понятия «турист» обладает теоретической и практической значимостью. Постоянно ведущаяся дискуссия о нем имеет цель сделать его более корректным и адекватным современным реалиям.

Понятие «турист», как и понятие «туризм», стало применяться в начале XIX в. К этой категории относились те, кто путешествовал «из любопытства или чтобы убить время». В

обыденном понимании это положение актуально и сейчас, но с принятием различных нормативных актов, в т. ч. и международных, появилась необходимость в уточнении, конкретизации признаков, характеризующих термин «турист». Имеется множество определений понятия «турист», которые отражают направленность того или иного нормативного акта и определенные экономические интересы государства.

Определение термина «турист» впервые было сформулировано в 1937 г. специализированным комитетом Лиги наций. На конференциях ООН по международному туризму в 1963 г. в Риме и в 1989 г. в Гааге также было принято определение понятия «турист» в сфере международного туризма. Международные организации по туризму используют терминологию, разработанную Римской конференцией ООН[123] в 1963 г. и выделяющую три субъекта: «временный посетитель», «турист» и «экскурсант».

В качестве временного посетителя рассматривается любое лицо, посещающее любую другую страну, помимо той, которая является его обычным местом жительства, по любой причине, помимо занятия профессиональной деятельностью, вознаграждаемой в посещаемой стране. Следовательно, в определение данного понятия можно включить туристов и экскурсантов.

Кроме того, участники конференции ООН по международному туризму достигли соглашения относительно термина «посетитель»: так следует характеризовать любого человека, посетившего страну. Турист же всегда является жителем какой-либо местности, страны, т. е. выступает как резидент. При этом человек может находиться в стране с любой целью, включая работу, а доход, который он получает, не должен исключаться из ресурсов страны. Это определение охватывает две категории путешествующих.

Первую категорию составляют туристы – люди, которые посещают страну временно и остаются в ней более чем на 24 часа не только с целью развлечения, но и получения вакантных рабочих мест, ведения профессиональной деятельности, улучшения здоровья, обучения, принятия участия в конференциях, встреч с друзьями и родственниками, с религиозными и спортивными целями. Кроме того, в число туристов включаются экипажи самолетов или судов, которые прибывают в страну более чем на 24 часа.

Вторая категория состоит из экскурсантов. К ним относят людей, посещающих страну с любыми целями и остаются в ней менее 24 часов: кратковременные посетители, пассажиры,

экипажи морских судов круизного предназначения. Данное определение не охватывает ряд других категорий: рабочих, которые проживают в местах, расположенных недалеко от границы, и работают в приграничной зоне; транзитных пассажиров; лиц, не имеющих постоянного места проживания; беженцев; военный контингент, перемещающийся из страны проживания в страну, где расположена военная база; представителей консульств, которые путешествуют из своей страны в место, где расположен офис; дипломатов; временных мигрантов; постоянных иммигрантов[124].

На уровне национального законодательства стран СНГ сформулировано аналогичное по смыслу определение туриста: турист – это гражданин любого государства, временно прибывший в страну, определенную местность в пределах страны либо конкретный населенный пункт в пределах определенной местности на срок от 24 часов до шести месяцев, путешествующий ради удовольствия или с деловыми целями и не занимающийся при это оплачиваемой деятельностью в месте временного пребывания[125].

Похожее определение понятия туриста содержится в российском национальном законодательстве. Согласно ст.1 Закона о туристской деятельности туристом признается лицо, посещающее страну (место) временного пребывания в лечебно-оздоровительных, рекреационных, познавательных, физкультурно-спортивных, профессионально-деловых, религиозных и иных целях без занятия деятельностью, связанной с получением дохода от источников в стране (месте) временного пребывания, на период от 24 часов до шести месяцев подряд или осуществляющее не менее одной ночевки в стране (месте) временного пребывания. Это определение в основном соответствует понятию «турист», данному в международном законодательстве.

Из данного определения можно выделить следующие признаки, позволяющие установить, является ли данное физическое лицо туристом или нет.

Во-первых, в качестве туриста для целей законодательства можно рассматривать только гражданина (физическое лицо). «Сама сущность туризма связана исключительно с таким субъектом права, как человек, поскольку заключается в удовлетворении потребностей индивида»[126].

Во-вторых, турист является временным посетителем местности или страны, т. к. прибывает он туда в целях туризма на определенный срок – не более шести месяцев одновременно или суммарно в течение календарного года. Соответственно, лица,

пребывающие в местности или стране более шести месяцев в году, туристами считаться не могут и не учитываются в статистике туризма. Как правильно отмечает М.А. Ананьев, при определении понятия турист важным элементом является временной элемент, поскольку не всякий приезжий – турист[127].

В-третьих, общепризнанным является определение туриста как «ночующего» посетителем. Обосновывается это тем, что большая часть национального законодательства, регламентирующего вопросы туризма, в состав предлагаемой туристу комплексной туристской услуги включает туристский продукт. Туристский продукт – это пакет как минимум из двух (или трех) туристских услуг, одна из которых – размещение[128].

В-четвертых, турист приобретает туристские услуги для определенных целей. Следует отметить, что в зависимости от целей к категории «турист» относятся: люди, путешествующие с целью развлечения, по семейным причинам, по состоянию здоровья и другим подобным причинам; люди, путешествующие с профессиональными целями; люди, прибывающие в порты страны на круизном судне, даже если период их пребывания меньше 24 часов[129].

Согласно этому критерию цели, с которыми человек вступает в отношения по оказанию туристских услуг, должны быть личными, направленными в основном на удовлетворение духовных и физических потребностей, не связаны с осуществлением деятельности, направленной на получение прибыли. Например, весьма распространенные в настоящее время туры различного направления: бизнес, шоп-туры[130] таким целям отвечать не могут, т. к. в тех случаях, когда участники туров предусматривают покупку товаров для их последующей перепродажи, они не могут быть признаны туристами, поскольку цели их путешествия противоречат целям, указанным в Законе о защите прав потребителей и Законе о туристской деятельности. В связи с чем разделяем позицию авторов, считающих недопустимой защиту прав туристов-«челноков» нормами о защите прав потребителей[131].

В этой связи законодательство о туристской деятельности в России не распространяется на тех граждан, которые используют, приобретают, заказывают либо имеют намерение приобрести или заказать туристские услуги для предпринимательской деятельности, а также осуществляют путешествие с целью занятия оплачиваемой деятельностью[132] или с целью приобретения товаров для последующей их перепродажи.

Так, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ, рассматривая конкретное дело, указала, что и в случае,

если багаж включает вещи и ценности, предназначенные для продажи либо используемые гражданином-предпринимателем для предпринимательской деятельности, потребительское законодательство к таким правоотношениям неприменимо[133].

В-пятых, турист не может зарабатывать деньги в посещаемом месте из местного источника. Это является ключевым признаком туриста.

В связи с тем, что среди туристских целей в законе названы профессионально-деловые, некоторые правоведы, не считая их туристскими, полагают исключить их из определения понятия «турист»[134]. Другие авторы, например, Д.П. Стригунова, считают, что исключать профессионально деловые цели из понятия «турист» не стоит. Т. к., во-первых, эти цели упоминаются не только в Законе о туристской деятельности, но и во многих международных правовых актах по туризму, а во-вторых, потому что для категории «турист» важно не осуществление предпринимательской деятельности как таковой, и уж тем более не тот факт, что лицо является предпринимателем, а ведение предпринимательской деятельности в стране посещения[135].

Мы согласны с данным утверждением и считаем, что данное положение не ограничивает возможности туристов получать деньги из других, не относящихся по экономическим и иным административным показателям мест. К категории туристов причисляются все командировочные и деловые люди, попадающие по другим факторам в туристскую категорию и получающие деньги из источника в другой местности или стране. Главное, что эти люди тратят деньги в месте посещения. Кроме того, Закон о туристской деятельности не содержит никаких ограничений относительно места осуществления оплачиваемой деятельности. В международных правовых актах, а также в законодательстве ряда стран СНГ туристом считается лицо, которое не занимается оплачиваемой деятельностью в месте временного пребывания[136].

В этой связи по формальным признакам, под определение туриста не подпадают лица, прибывшие из другой местности для участия в конференции или конгрессе или с другими служебными целями и получающие заработок в месте постоянного жительства. В то же время понятие «туризм», согласно положениям ст. 1 вышеуказанного Закона, рассматривается нашим законодательством как «временный выезд без занятия оплачиваемой деятельностью в стране (месте) временного пребывания».

В-шестых, руководствуясь ст.1, 10 Закона о туристской

деятельности туриста принято рассматривать в качестве потребителя.

Для целей настоящего параграфа представляется актуальным исследование правомерности данного утверждения, исходы из правового статуса потребителя и определения понятия «турист», содержащегося в российском законодательстве.

Закон о защите прав потребителей определяет потребителя как гражданина, имеющего намерение заказать или приобрести либо заказывающего, приобретающего или использующего товары (работы, услуги) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (преамбула Закона о защите прав потребителей).

Потребитель-гражданин является наименее защищенным участником гражданского оборота, поэтому законодатель наделяет его специальным правовым статусом, определяющим особенности его правового положения среди иных участников гражданского оборота.

Однозначного понимания категории правового статуса наукой не разработано. Например, Н.В. Витрук считает, что данное понятие охватывает специальные права и обязанности определенной категории людей, объединенных специфическими чертами их социально-классового, служебного, семейного и тому подобного положения[137]. Следовательно, специальный правовой статус определяет особое правовое состояние личности, обусловленное выполняемой ею социальной ролью.

Для настоящего исследования интересной представляется конструкция специального правового статуса, который может быть определен как «закрепленное нормами права положение обособленной по определенным признакам социальной группы, характеризующее особое состояние личности, обусловленное той социальной ролью, которую она выполняет в данной социальной группе[138].

По мнению И.В. Кирюшиной[139], правовой статус потребителя характеризуется такими чертами, как «дополнительность» по отношению к общему правовому статусу, поскольку в его рамках гражданин, в т. ч. и турист, наделяется дополнительными правовыми возможностями, комплексный характер которых обусловлен тем, что особенности правового положения потребителя не ограничиваются рамками одной отрасли. Следовательно, субъект частного права наделяется специфическими публично-правовыми возможностями.

Потребитель обладает специальной правоспособностью, которую следует отличать от отраслевой, в т. ч. гражданской

правоспособности гражданина. Заключается эта правоспособность в способности потребителя иметь весь комплекс специфичных прав, предусмотренных законодательством о защите прав потребителей, как межотраслевая, комплексная правоспособность[140].

Соответственно, выделяется специальная дееспособность потребителя – способность к приобретению и осуществлению (реализация) собственными действиями тех специфических возможностей, которые предоставлены ему в рамках специализированного статуса. Наделение потребителя (в т. ч. и по договору возмездного оказания услуг) такими дополнительными правами обусловлено его положением «слабой стороны договора». Правовая идея защиты слабой стороны в договоре представляет собой непоименованный в законодательстве, доктринальный принцип гражданского права, развивающий общеправововой принцип справедливости. При определенных условиях принцип защиты слабой стороны в договоре также конкретизирует и корректирует гражданско-правовые принципы свободы договора и равенства участников гражданских правоотношений[141].

Выделение специальной категории субъектов, которыми являются граждане-потребители, позволяет закрепить за ними специальный правовой статус, обусловленный тем, что среди иных участников гражданских правоотношений они выступают наименее защищенной стороной.

В обязательствах с их участием существует наибольшая степень экономического неравенства, поскольку на стороне изготовителя (продавца, исполнителя) выступает предприниматель, а на стороне потребителя оказывается гражданин (физическое лицо), и «зависимое положение потребителя усугубляется естественными качествами гражданина как физического лица»[142].

Анализируя введенные Законом о туристской деятельности понятия «заказчик туристского продукта» и «турист» считаем возможным сделать вывод, что эти понятия применительно к договору оказания туристских услуг не совпадают. Невозможно сопоставить определение понятия «потребитель» с приведенным в Законе о туристской деятельности определением понятия «турист». Кроме того, неправомерным является распространение на понятие туриста положений законодательства о «слабой стороне» договора, законодательства о защите прав потребителей, т. к. нельзя считать тождественными права заказчика и права туриста по туристскому договору.

Частично данный вопрос рассматривала Ю.Свит, которая,

анализируя предусмотренные в ст.6 и 7 Закона о туристской деятельности права туриста при подготовке к путешествию и во время его совершения, включая транзит, и права туриста, предусмотренные Законом о защите прав потребителей, делает вывод, что можно выделить две группы прав туриста:

1) права, которые возникают у гражданина как потребителя туристических услуг и которым корреспондируют обязанности турфирмы по надлежащему исполнению договора оказания туристских услуг;

2) права гражданина как туриста, имеющие в основном абсолютный характер. Условия реализации этих прав должны создаваться государством. Для этого, прежде всего, требуется законодательное закрепление прав туриста и механизмов их осуществления. Права туриста, перечисленные в российском Законе о туристской деятельности, в большей части являются конкретизацией закрепленных в Конституции РФ прав человека на свободу передвижения (ст.27), охрану здоровья и медицинскую помощь (ст.41), благоприятную окружающую среду (ст.42), неприкосновенность частной собственности (ст.35), государственную защиту своих прав и свобод (ст.45)[143].

Мы разделяем данную позицию и считаем необходимым отметить, что те права и обязанности туриста, которые закреплены в указанных нормах Закона о туристской деятельности, являются конкретизацией закрепленных в Конституции прав и обязанностей человека и не являются гражданско-правовыми, не раскрывают правовое положение туриста как потребителя туристских услуг в соответствии с российским национальным законодательством.

Таким образом, потребитель (заказчик) наделяется правами как до заключения договора оказания туристских услуг (право на информацию об услуге), так и с момента заключения договора оказания туристских услуг (иного срока их возникновения, установленного договором), которые продолжают действовать до момента окончания исполнения обязательства. Например, предусмотренное ст.6 Закона о туристской деятельности право на возмещение убытков и компенсацию морального вреда в случае невыполнения договора турфирмой принадлежит заказчику по договору или потребителю, если договор заключался в пользу третьего лица. По этой причине права потребителя (заказчика), в отличие от прав туриста, не ограничены периодом времени, в течение которого лицо пребывает вне постоянного места жительства в связи с совершением им туристской поездки.

Данная несогласованность понятий приводит к ситуации, когда гражданин, являясь потребителем, будучи стороной

договора оказания туристских услуг вправе реализовать некоторые предусмотренные Законом о защите прав потребителей права (отказаться от исполнения договора в любой момент, требовать возмещения убытков, возникших в связи с неисполнением договора исполнителем), но вместе с тем не получить статус туриста, по смыслу Закона о туристской деятельности, как лица, посещающего страну (место) временного пребывания.

Примером тому является случай отказа от поездки, когда, имея намерение совершить турпоездку, гражданин заключил договор об оказании туристских услуг, но по каким-либо причинам не выехал с места постоянного жительства. Соответственно, стал потребителем по законодательству о защите прав потребителей, но не приобрел статус туриста по смыслу Закона о туристской деятельности.

Данный вывод может быть подтвержден и примерами судебной практики. Интересным в подтверждение данной практики является решение Центрального районного суда г. Красноярска по иску туристки к ООО «Туристическое агентство «Папарацци». Согласно материалам дела, 24 октября 2008 г. женщина заключила с турагентством договор о приобретении тура на Мальдивы для четырех туристов, полностью оплатив путевку в размере 975 тыс. рублей. Но на следующий день она отказалась от услуг фирмы. В течение ноября-декабря 2008 г. агентство вернуло клиентке 867 тыс. рублей, а остальную сумму – 108 тыс. рублей – отказалась вернуть, сославшись на понесенные при исполнении договора расходы.

В соответствии со ст.32 Закона РФ «О защите прав потребителей» потребитель вправе отказаться от исполнения договора о выполнении работ (оказании услуг) в любое время при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов. Ответчик не представил доказательств понесенных расходов при исполнении взятых на себя обязательств, в связи с чем суд пришел к выводу о наличии законных оснований к взысканию оставшейся суммы.

Поскольку требование истицы о возврате денег в 10-дневный срок не было исполнено, суд, в соответствии со ст.395 ГК РФ, пришел к выводу также о взыскании с ответчика процентов за пользование чужими денежными средствами с 5 ноября 2008 г. по день обращения с иском в суд согласно ст.15 Закона «О защите прав потребителей» – об удовлетворении требования о взыскании компенсации морального вреда.

Центральный районный суд Красноярска постановил взыскать с ООО ТА «Папарацци» в пользу клиентки оставшиеся

108 тыс. рублей, неустойку в размере 30 тыс. рублей и компенсацию морального вреда в размере 10 тыс. рублей. Красноярский краевой суд оставил без изменения решение суда первой инстанции[144].

В качестве другого примера можно привести рассмотренное в октябре 2009 г. гражданское дело, согласно материалам которого трое граждан несмотря на своевременную оплату стоимости туристских услуг турагенту так и не стали туристами. Их туристическая поездка сорвалась вследствие виновных действий турагентства, которое не выплатило стоимость туристского продукта туроператору[145].

В этой связи автор не разделяет позицию ученых, которые, говоря о договоре возмездного оказания туристских услуг, считают, что определения «турист» и «потребитель» в рассматриваемом договоре практически совпадают[146]. Считаем, что сформулированное в Законе о туристской деятельности легальное понятие «турист» не соответствует существу отношений туриста как потребителя. Турист не может обладать всеми предусмотренными Законом о защите прав потребителей права потребителя.

Для устранения этого недостатка правовой регламентации автором на основе проведенного исследования правового статуса туриста сформулировано следующее его авторское определение, выносимое на защиту:

«Турист – это потребитель, реализующий свое конституционное право на отдых посредством заключения договора оказания туристских услуг для организации им посещения страны (места) временного пребывания в лечебно-оздоровительных, рекреационных, познавательных, физкультурно-спортивных, профессионально-деловых, религиозных и иных целях без занятия деятельностью, связанной с получением дохода от источников в стране (месте) временного пребывания, на период от 24 часов до шести месяцев подряд или с осуществлением не менее одной ночевки в стране (месте) временного пребывания».

§ 2.2. Права и обязанности потребителя в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг

В ст.779 ГК РФ сформулировано легальное определение договора возмездного оказания услуг: «по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги».

Таким образом, гл.39 ГК РФ определяет права и обязанности сторон лишь в самом общем виде: исполнитель (туристская компания) обязан по заданию заказчика оказать услуги, а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Основные права и обязанности туристов сформулированы в Законе о туристской деятельности (ст.6, 7). Они полностью соответствуют требованиям международно-правовых документов, регламентирующих правовые вопросы туристской деятельности: Гаагская декларация по туризму, Хартия туризма, Кодекс туриста как ее составная часть и другими международно-правовыми документами.

Ст.6 Закона о туристской деятельности регулирует основные права туриста, которые осуществляются им при подготовке к отдыху или путешествию и во время его совершения, включая транзит.

1. Право на информацию о правилах въезда в страну (место) временного пребывания, об обычаях местного населения, религиозных обрядах, святынях, памятниках природы, истории, культуры и других объектах туристского показа, находящихся под особой охраной, о состоянии окружающей природной среды. В плане реализации данного права туриста турагент (туроператор) обязан предоставить ему всю необходимую информацию относительно особенностей въезда в страну (порядок оформления виз, ограничения на въезд по определенным признакам), которую последний собирается посетить.

2. Право на свободу передвижения, свободный доступ к туристским ресурсам с учетом принятых в стране (месте) временного пребывания ограничительных мер.

3. Право на обеспечение личной безопасности, своих потребительских прав и сохранности своего имущества, беспрепятственное получение неотложной медицинской помощи является крайне важным в силу того, что во время пребывания в

другой стране у туристов часто возникает необходимость в обращении в медицинские учреждения за квалифицированной помощью. С учетом того, что медицинские услуги в большинстве стран оказываются на возмездной основе или при наличии медицинского полиса, данное право туристу связано с обязанностью туроператора (турагента) обеспечить туристу своевременное страхование соответствующих рисков.

4. Право на возмещение убытков и компенсацию морального вреда в случаях невыполнения условий договора туроператором или турагентом в порядке, установленном законодательством РФ.

5. Право на содействие органов власти (органов местного самоуправления) страны (места) временного пребывания в получении правовой и иных видов неотложной помощи.

6. Право на беспрепятственный доступ к средствам связи.

В связи с тем, что турист обладает статусом потребителя,

в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг он наряду с вышеизложенными правами имеет право требовать от турфирмы соблюдения положений Закона о защите прав потребителей. В качестве потребителя турист обладает правом на доброкачественную услугу, правом на безопасность услуги, на информацию об исполнителе и самой услуге, на предоставление определенных требований к исполнителю услуги при нарушении условий договора, расторжение договора, на составление сметы.

Право потребителей услуг в туризме на необходимую и достоверную информацию об исполнителе и об оказываемых услугах является одним из важнейших. Данное право необходимо отнести к числу субъективных гражданских прав потребителя, т. к., устанавливая его, Закон о защите прав потребителей определил требования по составу информации, порядку и форме ее предоставления организациями и индивидуальными предпринимателями, оказывающими те или иные услуги потребителям.

Любое заключение договора, тем более об оказании услуг, начинается с предоставления необходимой информации. Однако обязанность исполнителя предоставить информацию возникает еще до заключения договора, т. е. носит преддоговорный характер. Доведение до заказчика достаточного объема сведений об услуге необходимо для обеспечения ему возможности самостоятельно и свободно реализовать свои права, выбрать нужную услугу, определиться с личностью исполнителя[147].

Для договоров оказания услуг предоставление информации имеет особое значение. Это связано с таким качеством, как неосязаемость услуги, отсутствие у нее овеществленного результата, и, соответственно, с повышенным риском со стороны

заказчика. Заказчик должен иметь ориентиры, для того чтобы определить, была ли ему надлежащим образом оказана услуга, насколько фактически оказанная ему услуга соответствует его ожиданиям. Соответственно, сведения о том, в чем заключается услуга, на что можно рассчитывать и чего не следует ожидать в результате ее получения, составляют содержание предоставляемой потребителю информации. Такая информация предназначена для достижения единообразия в понимании заказчиком и исполнителем содержания услуги и пределов ее действительности до начала оказания услуги.

Право потребителя на информацию при оказании туристских услуг регулируется Законом о защите прав потребителей и Законом о туристской деятельности. Перечень информации, необходимой для сообщения туристу, в соответствии со ст. 1, 9, 10 Закона о туристской деятельности, несколько расширен. Так, в ст. 9 речь идет о необходимости предоставления туристу организатором путешествия достоверной информации о «туристском продукте», содержащей все существенные условия договора, предусмотренные ГК РФ, Законом о туристской деятельности.

Помня о том, что недостатки в информационном обеспечении порождают около 90 % всех конфликтов между турфирмой и туристом[148], исполнителям следует особо ответственно выполнять данную обязанность перед потребителем. Наличие у потребителя полной и достоверной информации способствует формированию правильного представления о комплексной туристской услуге, которая ему предлагается туристской компанией, что не позволит возникнуть у потребителя завышенных ожиданий. В результате туристская компания сможет избежать значительной части конфликтов. А в том случае, если конфликт все же возникнет, туристская организация сможет отклонить необоснованные претензии клиента.

Право на получение качественных услуг в сфере туризма является одним из основных прав туриста как потребителя данных услуг, закрепленных как во внутреннем законодательстве большинства государств, так и в международно-правовых актах. Так, в частности, одним из принципов, провозглашенных Гаагской декларацией Межпарламентской конференции по туризму 1989 г. [149], является качество туризма как межличностной деятельности, которое зависит от качества предоставляемых услуг.

Качество услуг вообще и туристских услуг в частности является мало исследованной темой в науке[150]. Как отмечает М.В. Кратенко, практически полное отсутствие в настоящее время

судебных споров о качестве оказанных услуг, а тем более судебных решений о возмещении убытков, причиненных некачественными услугами, – следствие того, что законодатель не предлагает какой-либо четкой методики оценки исполнения по договору возмездного оказания услуг. В гл.39 ГК РФ не содержится каких-либо критериев качества услуги, в то же время имеется отсылка к нормам § 1, 2 гл.37 ГК РФ о подряде и бытовом подряде, которые применяются и к услугам, если это не противоречит особенностям предмета договора возмездного оказания услуг. Например, с помощью правил § 1,2 гл.37 ГК РФ определяются права заказчика при ненадлежащем исполнении договора другой стороной (исполнителем). Оценка же качества исполнения по договору возмездного оказания услуг с учетом легального определения услуги в п.1 ст.799 ГК РФ как деятельности (не направленной на создание какого-либо результата) предполагает определенную специфику[151].

Качество предоставляемых услуг определяется в соответствии с условием договора об оказании туристских услуг, однако оно не может быть ниже уровня, установленного законами и иными нормативно-правовыми актами. По аналогии с работами применительно к услугам можно обобщать критерии качества туристских услуг, предоставляемых потребителям, следующим образом: 1) условия договора; 2) требования, обычно предъявляемые к туристским услугам при отсутствии или неполноте условий договора о качестве; 3) обязательные требования государственных стандартов.

Нарушениями обычно предъявляемых требований являются, например, отсутствие в номере отеля кондиционера в стране с жарким климатом, явно низкая квалификация гида-переводчика, другого персонала, что сказывается на качестве обслуживания[152], количество лежаков, не соответствующее количеству отдыхающих, комфортабельность автобуса, не отвечающая международными стандартам[153].

На основании п.2 ст.4 Закона о защите прав потребителей и аналогично ему сформулированному п.2 ст.469 ГК РФ исполнитель обязан оказать потребителю услугу, пригодную для целей, для которых услуга такого рода обычно используется, только при отсутствии в договоре условий о качестве услуги. При обращении к туроператору или турагенту потребитель может сообщить цель, ради достижения которой он приобретает туристическую путевку. В этой связи в качестве самостоятельного критерия качества услуг необходимо рассматривать специально оговоренные потребителем цели оказания услуги.

Согласно и. 17 Правил исполнитель обязан предоставить

потребителю туристский продукт, качество которого соответствует обязательным требованиям, установленным федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, а также договору о реализации туристского продукта.

Подход законодателя, изложенный в ст.4 Закона о защите прав потребителей, ст.469 и ст.721 ГК РФ, является способом регулирования качества услуги, который раскрывается следующим путем: условие о качестве услуги максимально формализуется посредством максимально полного установления в договоре перечня обязанностей исполнителя.

Изучение практики Роспотребнадзора показывает, что высокий процент занимают нарушения ст.27–39 Закона о защите прав потребителей, связанные с предоставлением некачественных услуг, в частности, несоответствие гостиниц и предоставляемых ими услуг объявленной категории. Например, в Камчатском крае при оказании туристских услуг ООО «VIP-Тур» установлено, что в договорах потребителям предоставлена недостоверная информация о местонахождении отеля, о предоставлении платных услуг[154].

Изучение судебной практики показало, что непредоставление истцу необходимой и достоверной информации о туристском продукте является основанием для взыскания понесенного ущерба либо уменьшения сумм, уплаченных в счет оказываемых туристских услуг. При этом специально установленные в договоре условия проживания являются единственным гарантом реальной защиты прав потребителя[155]. Так же судебная практика свидетельствует о том, что туристам редко удается доказать противоречия между де-факто оказанными услугами в стране (месте) временного пребывания и тем, что было заранее оговорено в договоре. Это происходит из-за того, что в законодательстве не урегулирован вопрос о доказательствах, при помощи которых турист может фиксировать нарушения условий договора исполнителем (контрагентом туроператора в стране (месте) временного пребывания).

Анализ судебных дел показал, что зачастую нарушение требований к качеству оказываемых туристских услуг заключается в том, что условия проживания и обслуживания в отеле не соответствуют тем, что были согласованы при заключении договора. Так, в конкретном случае по договору туристу предлагался пятизвездочный отель, трехразовое питание, напитки и море рядом. Фактически рядом с отелем находилась коралловая отмель, что исключало купание, в отеле белье менялось всего раз в неделю, ванная комната в номере была небольшого размера, как и сам номер. По этой причине турист

считал, что его отель не соответствовал требованиям, предъявляемым к пятизвездочным отелям. Кроме того, из материалов данного дела следовало, что отель, по мнению представителя туристской фирмы, является пятизвездочным по системе сертификации отелей и гостиниц, принятых в государстве пребывания, а общепринятых критериев деления отелей на трех-, четырех-и пятизвездочные не существует, они являются условными и особенными для каждой страны.

Суд, разделяя позицию представителя турфирмы, указал в решении, что истец имеет смутное представление о том, каким критериям должен отвечать пятизвездочный отель и какие услуги характерны для отелей такого класса, поэтому основывает исковые требования только на своем субъективном мнении: отступлений от условий договора и рекламного проспекта ответчика не выявлено[156].

Как видно из рассмотренной ситуации, туристу не удалось доказать обоснованность своих требований относительно качества услуги по проживанию. Главная причина – в неурегулированности вопроса о предоставляемой туристу информации о качестве услуг по проживанию в стране (месте) временного пребывания на законодательном уровне. В связи с чем считаем, что в законодательстве слабо закреплена обязанность туроператора (турагента) по предоставлению информации потребителю о средстве размещения в стране (месте) временного пребывания. Интеренсным в этой связи представляется опыт стран СНГ. В частности, в Украине в законе «О туризме» (ст.20) предусмотрены обязательства субъектов туристической деятельности: к началу предоставления туристических услуг потребителю по его требованию предоставить информацию о характеристике гостиниц, других мест размещения туристов, в т. ч. об их месте расположения, классификации по законодательству страны (города) временного пребывания[157].

В России потребитель при принятии решения о выборе средства размещения (отеля, гостиницы) получает информацию о «звездности» гостиницы в нужной ему стране (в Турции, Египте, др. странах действуют национальные системы классификации гостиниц, собственник гостиницы сам определяет количество «звезд», о которых потребителей информирует тадличка на здании). При этом потребитель ориентируется на применяемую в России систему классификации средств размещения с привычным для российского потребителя уровнем сервиса той или иной гостиницы.

Для решения исследуемой проблемы представлется

необходимым законодательно закрепить обязанность туроператора (турагента) при предоставлении потребителю информации о средстве размещения предоставлять сранительную информацию о соответствии уровня обслуживания в той или иной зарубежной гостинице («звездность» гостиницы) системам обслуживания в российских гостиницах.

В этой связи в целях защиты прав потребителей считаем необходимым дополнить существующую обязанность исполнителя предоставлять потребителю информацию о средствах размещения, об условиях проживания (месте нахождения средства размещения, его категории) в стране (месте) временного пребывания, включенную в состав сведений о потребительских свойствах (качестве) туристского продукта, информацией о сравнении предоставляемого средства размещения с системой классификации средств размещения, действующей в России. Предоставление туристу данной сравнительной информации будет способствовать формированию у него объективного представления об уровне гостиничного сервиса в стране (месте) временного пребывания и входящих в гостиничное обслуживание услугах.

Таким образом, абз.5 ч.2 ст. Ю Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» должен быть изложен в следующей редакции: «Информация о потребительских свойствах туристского продукта – информация, сведения о программе пребывания, маршруте и об условиях путешествия, включая информацию о средствах размещения, об условиях проживания (месте нахождения средства размещения, его категории в сравнении с действующей в России системой классификации средств размещения) и питания, услугах по перевозке туриста в стране (месте) временного пребывания, о наличии экскурсовода (гида), гида-переводчика, инструктора-проводника, а также о дополнительных услугах».

Реализация предложенной меры позволит более четко раскрывать в договорах с потребителями качество услуг, относящихся к туристским, в частности, услуг по размещению.

Качество туристских услуг тесно связано с понятием «существенные недостатки» услуги. На наличие такого понятия указывает Закон о защите прав потребителей в термине «недостаток». По мнению Я.Е. Парция, «это такой недостаток, который делает невозможным или недопустимым использование услуги в соответствии с ее целевым назначением, либо который не может быть устранен, либо который проявляется после устранения, либо для устранения которого требуются большие затраты, либо вследствие которого потребитель в значительной

степени лишается того, на что был вправе рассчитывать при заключении договора»[158].

Таким образом, для признания недостатка существенным при возмездном оказании туристских услуг, прежде всего, необходимо несоответствие услуги стандарту, условиям договора или обычно предъявляемым требованиям к ее качеству.

Туристская компания должна надлежащим образом исполнять условия заключенного договора. Если из-за отступлений от этих условий результат оказанной услуги ухудшается, турист вправе потребовать безвозмездно устранить эти недостатки; уменьшить соразмерно установленную цену оказанной услуги; оказать услугу повторно на безвозмездной основе, если это возможно; или же возместить расходы по устранению этих недостатков своими силами или третьими лицами (ст.29 Закона о защите прав потребителей). Поэтому турист вправе потребовать безвозмездно устранить выявленные недостатки, если путешествие еще не закончилось. При этом, удовлетворяя требования потребителя-туриста о безвозмездном устранении недостатков, о повторном оказании услуги, туристская компания не освобождается от ответственности в форме неустойки за нарушение срока окончания оказания услуги в размере одного процента цены оказания услуги за каждый день просрочки.

Потребитель вправе расторгнуть договор оказания услуг и потребовать полного возмещения убытков, если в установленный указанным договором срок недостатки оказанной услуги не устранены исполнителем. Например, если туристу обещали предоставить экскурсию с русскоговорящим гидом, а фактически провезли по городу на автобусе без экскурсовода, он может потребовать соответствующего уменьшения вознаграждения за услугу (т. е. потребовать назад деньги за экскурсию).

Расторгнуть договор и потребовать полного возмещения стоимости туристической путевки турист вправе лишь в том случае, если он реально отказался от предоставленной ему некачественной услуги. Если же он все-таки этой услугой воспользовался, то расторжение договора осуществимо лишь при наличии доказательств невозможности отказаться от услуг (например, справка о невозможности досрочного вылета, групповая виза)[159].

Туристские компании часто после заключения договора переносят сроки начала и окончания путешествия, объясняя ситуацию отсутствием билетов на самолет, номеров в гостинице и другими причинами[160]. В соответствии со ст.314 ГК и ст.27 Закона о защите прав потребителей обязательства должны

исполняться в срок, установленный договором.

Вопросы ответственности в случае просрочки исполнения регулирует ст.28 Закона о защите прав потребителей. Так, потребитель вправе:

– назначить исполнителю новый срок, в течение которого исполнитель должен приступить к оказанию туристской услуги. Соглашение о переносе срока также должно быть оформлено в письменной форме и подписано двумя сторонами;

– поручить оказание туристской услуги третьим лицам за разумную цену или выполнить ее своими силами и потребовать от исполнителя понесенных расходов;

– потребовать уменьшения цены за оказание туристской услуги;

– расторгнуть договор оказания туристских услуг;

– потребовать также полного возмещения убытков, причиненных ему в связи с нарушением сроков оказания туристских услуг. Убытки возмещаются в течение десяти дней со дня предъявления требования.

Потребитель вправе выбирать любое из указанных последствий по собственному усмотрению. К сожалению, зачастую потребители туристских услуг недостаточно проинформированы об объеме своих прав. Вернее всего потому, что турист даже не подозревает о такой возможности[161].

Ст.31 Закона о защите прав потребителей предусматривает взыскание с туристской компании за нарушение установленных в договоре сроков начала и окончания оказания услуги или назначенных туристом новых сроков за каждый день просрочки неустойки в размере 3 % цены путевки (но не более цены путевки). Если исполнителем были одновременно нарушены установленные (договором) сроки начала и окончания оказания услуги, неустойки взыскивается за каждое нарушение, однако ее сумма не может превышать общую цену заказа[162].

Потребитель, согласно п.1 ст.7 Закона о защите прав потребителей, имеет право на то, чтобы услуга была безопасна для его жизни, здоровья, также не причиняла вред его имуществу. При этом под безопасностью туризма, согласно ст.14 Закона о туристской деятельности, понимаются безопасность туристов (экскурсантов), сохранность их имущества, а также ненанесение ущерба при совершении путешествий окружающей среде, материальным и духовным ценностям общества, безопасности государства.

Безопасность услуги для жизни и здоровья заказчика также связана с информированностью о возможных воздействиях окружающей среды и биологических факторах риска.

«Воздействие окружающей среды обусловлено повышенными или пониженными температурами окружающей среды, влажностью и подвижностью воздуха в зоне обслуживания туристов, резкими перепадами давления. Исполнитель обязан информировать туриста о реальных условиях маршрута, в т. ч. климатических».

Туроператор (турагент) обязан предоставить информацию о биологических факторах риска – патогенных организмах и продуктах их жизнедеятельности, микроорганизмах, ядовитых растениях; а также о пресмыкающихся, насекомых и животных, являющихся переносчиками инфекционных заболеваний, вызывающих ожоги, аллергические и другие токсические реакции»[163].

По мнению Е.Л. Писаревского, категория «безопасность туризма» более многогранна, чем указано в федеральном законе. Ее можно рассматривать как минимум в двух значениях. В узком смысле безопасность туризма включает в себя личную безопасность туристов, а также сохранность их имущества. В широком значении безопасность туризма – это защищенность жизненно важных интересов участников туристского процесса (самодеятельных туристов, потребителей услуг туристской индустрии, предпринимателей туристской индустрии, работников туристской индустрии, социальных общностей (население туристских территорий (районов) и т. д.) от внутренних и внешних угроз безопасности, а также защищенность окружающей среды от негативных факторов, обусловленных развитием туризма[164].

Для целей настоящего параграфа понятие безопасности услуг в сфере туризма будет рассмотрено в узком смысле. Законодательством не устанавливаются сроки службы и сроки годности в отношении услуг, оказываемых потребителю, т. к. услуга полностью реализуется в процессе ее оказания и не может иметь материального результата. В этой связи можно говорить только об обязанности исполнителя обеспечивать безопасность услуги во время ее оказания[165].

Ст.17 Закона о туристской деятельности определяет, что одним из видов обеспечения безопасности туризма является страхование. Исходя из приведенной нормы, если законодательством страны (места) временного пребывания установлены требования предоставления гарантий оплаты медицинской помощи лицам, временно находящимся на ее территории, туроператор (турагент) обязан предоставить такие гарантии. Страховым полисом должны предусматриваться оплата медицинской помощи туристам и возмещение их расходов при наступлении страхового случая непосредственно в стране (месте)

временного пребывания.

Защите прав потребителей туристских услуг способствует также предусмотренная ст.32 Закона о защите прав потребителей возможность потребителя отказаться от потребления услуги при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов, связанных с исполнением обязательств по данному договору (ст.782, ч.2 ст.450 ГК РФ). Подобный односторонний отказ не является односторонним нарушением договора, и, следовательно, не влечет за собой применение гражданско-правовых санкций, а оплата фактически понесенных расходов исполнителя услуги свидетельствует о частичном исполнении обязательства обеими сторонами.

Для защиты прав потребителей туристских услуг Законом о туристской деятельности предусмотрено право потребителя в судебном порядке расторжения договора о реализации туристского продукта или его изменения в случае возникновения обстоятельств, свидетельствующих о возникновении в стране (месте) временного пребывания туристов (экскурсантов) угрозы безопасности их жизни, здоровью и опасности причинения вреда их имуществу. Наличие указанных обстоятельств подтверждается соответствующими решениями федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления, принимаемыми в соответствии с федеральными законами.

При расторжении до начала путешествия договора в связи с наступлением вышеуказанных обстоятельств туристу и (или) иному заказчику возвращается денежная сумма, равная общей цене туристского продукта, а после начала путешествия – ее часть в размере, пропорциональном стоимости не оказанных туристу услуг (ст.14 Закона о туристской деятельности; и. 18 Правил). Кроме того, возможность расторжения договора по приведенному основанию распространяется и на случаи неблагоприятной эпидемиологической обстановки в стране временного пребывания. Следовательно, можно обратиться в суд с иском о расторжении заключенного договора и истребовании выплаченной суммы. Однако в качестве доказательств наличия чрезвычайных обстоятельств (эпидемии, вызванные природно-очаговыми заболеваниями, вирусные, бактериальные, паразитарные, патогенные микроорганизмы и продукты их жизнедеятельности) необходимо представить указанные выше решения соответствующих органов исполнительной власти.

Закон о туристской деятельности как в старой, так и в новой редакции предусматривает право каждой из сторон потребовать изменения или расторжения договора о реализации туристского

продукта в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора (ст.10). При этом к существенным изменениям обстоятельств относятся следующие: ухудшение условий путешествия, указанных в договоре и туристской путевке; изменение сроков совершения путешествия; непредвиденный рост транспортных тарифов; невозможность совершения туристом поездки по независящим от него обстоятельствам (болезнь туриста, отказ в выдаче визы и другие обстоятельства).

Изменение обстоятельств признается существенным, когда они изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на существенно отличающихся условиях.

Таким образом, при наличии вышеназванных обстоятельств (например, рост транспортных тарифов) туристская организация вправе потребовать увеличения стоимости оказываемых услуг; в равной степени турист в указанных случаях имеет право потребовать уменьшения стоимости туристской путевки (например, если произведена замена транспортного средства более дешевым)[166]. Вместе с тем ст.10 Закона о туристской деятельности, предоставляя туристу как стороне договора оказания туристских услуг право изменять или расторгать договор в связи с существенным изменением обстоятельств (например, невозможностью совершения поездки по причине болезни туриста), не определяет каких-либо дополнительных юридических возможностей для туриста в связи с данными обстоятельствами.

Практика показывает, что существенное изменение обстоятельств, из которых турист исходил при заключении договора, может произойти на различных этапах развития обязательств туроператоров, турагентов и туристов (например, после заключения договора, но до начала путешествия).

В практике оказания туристских услуг частыми являются ситуации, когда уже после заключения договора турист в силу каких-либо причин не может совершить туристскую поездку (болезнь туриста, личные, семейные, служебные обстоятельства и т. д.). По действующему закону турист в данной ситуации вправе расторгнуть договор или изменить его. Однако часто из числа друзей, знакомых, коллег по работе, соседей туриста находятся желающие совершить запланированное путешествие в согласованные сроки по оформленной путевке. Российское законодательство такой возможности замены туриста третьим лицом не предоставляет в отличие от законодательства других стран. Так, по законодательству стран Европейского Сообщества

при возникновении подобных случаев турист может «передать свое право на путешествие другому лицу, удовлетворяющему всем требованиям тура»[167]. Согласно ст.6 Международной конвенции по контракту на путешествие, гражданин может заменить себя другим лицом без согласования этого с противоположной Стороной, при условии, что это лицо удовлетворяет требованиям, относящимся к путешествию[168].

Германское гражданское уложение предусматривает аналогичную норму (§ 65 lb)[169]. Из законодательства восточно-европейских государств следует упомянуть Гражданский кодекс Молдовы, который в ст.1135 содержит норму права, согласно которой до начала путешествия клиент вправе потребовать его замены третьим лицом, которое принимает на себя его права и обязанности по договору о путешествии. Организатор вправе отклонить требование клиента, если третье лицо не соответствует условиям путешествия. Организатор вправе потребовать от клиента возмещения дополнительных расходов, связанных с его заменой третьим лицом[170].

Введение данного положения в российское законодательство о туризме позволило бы избежать конфликтов при возникновении подобных ситуаций при организации туристских поездок и в нашей стране. В этой связи считаем необходимым расширить права потребителя при расторжении или изменении договора в связи с существенным изменением обстоятельства по независящим от туриста причинам правом на его замену третьим лицом, по общему правилу, за семь дней до поездки[171]с правом туриста самостоятельно оформлять все необходимые документы или возложить эту обязанность на организатора путешествия с оплатой его расходов.

Соответственно, ч. б ст.10 Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» следует дополнить нормой следующего содержания:

«В связи с существенным изменением обстоятельств (невозможность совершения туристом поездки по независящим от него обстоятельствам) после заключения договора, но не позднее семи дней до начала путешествия турист вправе потребовать его замены третьим лицом, которое принимает на себя права и обязанности туриста по договору оказания туристских услуг. Туроператор вправе отклонить требование туриста, если третье лицо не соответствует условиям путешествия.

Если иное не установлено соглашением сторон, дополнительные расходы туроператора, связанные с заменой туриста третьим лицом, возлагаются на туриста».

Право потребителя туристских услуг на возмещение убытков

и компенсацию морального вреда в случае невыполнения условий договора туроператором (турагентом), предусмотрено и ГК, и Законом о защите прав потребителей.

Если иное не установлено законом, убытки, причиненные потребителю, подлежат возмещению в полном объеме сверх неустойки (пени), установленной законом или договором (ст.13 Закона о защите прав потребителей). В случае нарушения установленных сроков оказания туристкой услуги или назначения туристом новых сроков туристская организация должна уплатить потребителю за каждый день (час, если срок определен в часах) просрочки неустойку (пеню) в размере 3 % цены оказания туристкой услуги (но не более цены тура) вплоть до начала оказания услуги, ее этапа или предъявления потребителем требований, предусмотренных п.1 ст.28 Закона о защите прав потребителей.

Круг обязанностей туриста установлен ст.7 Закона о туристской деятельности. Согласно данной статье турист во время совершения путешествия, включая транзит, обязан соблюдать законодательство страны (места) временного пребывания, уважать ее социальное устройство, обычаи, традиции, религиозные верования; сохранять окружающую природную среду, бережно относиться к памятникам природы, истории и культуры в стране (месте) временного пребывания, выезда из страны (места) временного пребывания и пребывания там, а также в странах транзитного проезда; соблюдать правила личной безопасности.

Кроме того, ст.14 Закона о туристской деятельности обязывает туриста при совершении путешествия в страну (место) временного пребывания, в которой они могут подвергнуться повышенному риску инфекционных заболеваний, пройти профилактику в соответствии с международными медицинскими требованиями. Турист обязан своевременно предоставлять необходимые для оформления визы документы в сроки, которые установлены турфирмой в договоре.

Следует отметить, что обязанности туриста, установленные ст.7 Закона о туристской деятельности, совпадают с его правом на получение необходимой информации о соответствующих правилах и обязанностях туристской организации предоставить такую информацию. Следовательно, в случае непредоставления туристу данной информации, ответственность за несоблюдение соответствующих правил будет лежать не на туристе, а на туристской организации.

Основной обязанностью потребителя в обязательствах по оказанию туристских услуг является предоставление

исполнителю встречного удовлетворения за оказанную комплексную туристскую услугу. Эта обязанность выполняется путем передачи исполнителю цены услуги – определенной договором денежной суммы. Возмездность является существенным признаком договора возмездного оказания услуг, что нашло отражение и в самом его наименовании. Безвозмездные отношения по оказанию услуг не подпадают под действие гл.39 ГК РФ.

Поскольку порядок оплаты услуг законодателем не установлен, необходимо руководствоваться ч.1 ст.781 ГК РФ, согласно которой турист обязан оплатить оказанные ему услуги в порядке и в сроки, которые указаны в договоре возмездного оказания туристских услуг, и ст. 33 Закона о защите прав потребителей, согласно которой на оказание услуг, предусмотренных договором, может быть составлена твердая или приблизительная смета, а по требованию потребителя составление сметы обязательно. Смета является неотъемлемой частью договора и поэтому приобретает силу с момента согласования ее сторонами.

Применительно к договору оказания туристских услуг составляется твердая смета. Согласно ст.709 ГК РФ требовать изменения твердой сметы не имеет права ни исполнитель, ни заказчик. Однако, если стоимость услуг, оказываемых третьими лицами, возросла существенно, и это нельзя было предусмотреть при заключении договора, исполнитель имеет право требовать увеличения твердой цены. Если соглашение не достигнуто, он вправе требовать расторжения договора в связи с существенным изменением обстоятельств.

Потребитель обязан оплатить услуги турфирмы в полном объеме и в случае, если невозможность исполнения договора возникла по его вине. Тогда турист не только не вправе требовать возвращения исполненного им по договору, но и обязан внести эту плату, если это не было сделано им раньше. В то же время в случае, когда невозможность исполнения договора возникла в результате обстоятельств, за которые ни одна из сторон не отвечает, турист обязан возместить турфирме фактически понесенные ею расходы, если иное не предусмотрено законом или договором на туристическое обслуживание[172].

Нарушение установленной обязанности может быть выражено в неисполнении или ненадлежащем исполнении заказчиками обязанности по оплате, т. е. когда имеет место полная или частичная неоплата оказанной услуги. Помимо этого договором оказания туристской услуги может быть предусмотрена предоплата, отсутствие которой также может повлечь за собой

применение мер ответственности к нарушителю.

Если турист не исполняет в установленный срок обусловленные договором обязанности, туристская фирма вправе приостановить исполнение своего обязательства или же отказаться от его исполнения и потребовать возмещения убытков.

Что касается возможной юридической природы предлагаемых мер защиты прав потребителей применительно к обязательствам по возмездному оказанию туристских услуг, то считаем, что эти средства должны дополнить перечень способов защиты гражданских прав, предусмотренных ст.12 ГК РФ в силу следующих причин.

Во-первых, ст.12 ГК РФ устанавливает одиннадцать способов защиты прав граждан в случае их нарушения со стороны третьих лиц. Непосредственно в норме права сказано о возможности защиты прав и интересов также иными способами, предусмотренными законом. Соответственно, данный перечень не является исчерпывающим. Мы считаем, что нормы гражданского права предусматривают порядок и способы защиты прав, имеющих общее значение. Дополнительные, специальные способы защиты прав потребителей должны предусматриваться другими правовыми актами.

В юридической литературе единое мнение по этому вопросу также не выработано. Формулировка понятия «способ защиты» часто представляет сложность в связи с наличием ряда близких по значению слов – «средство», «мера», «форма».

По замечанию А.П. Вершинина, «между явлениями, которые обозначены данными терминами, существует тесная взаимосвязь и взаимозависимость, что и приводит подчас к смешению понятий»[173].

Имеющиеся в юридической литературе подходы к формулировке понятия способа защиты гражданских прав можно условно разделить на следующие группы: 1) под способом защиты понимаются меры; 2) под способом защиты понимаются средства; 3) под способом защиты понимаются действия; 4) под способом защиты понимаются требования.

Изучив мнения различных авторов, мы придерживаемся позиции тех, которые в определенной степени отождествляют способ защиты и средство защиты (О.О. Юрченко[174], М.В. Лапчинский[175]). С определенной степенью условности можно сказать, что и В.В. Витрянский, определяя способы гражданских прав как средства, с помощью которых могут быть достигнуты: пресечение, *предотвращение* (выд. мной – И.О.), устранение нарушения права, его восстановление и (или) компенсация потерь, вызванных нарушением права[176].

Мы разделяем позицию А.В. Малько и считаем правильным к средствам защиты относить «нормы права, правоприменительные акты, договоры, юридические факты, субъективные права, юридические обязанности, запреты, льготы, поощрения, наказания»[177].

Кроме того, в связи с тем, что ст.12 ГК РФ оставляет перечень способов защиты гражданских прав открытым, считаем, что участникам гражданских правоотношений следует предоставить возможность устанавливать в договорном порядке иные способы. В соответствии с и.4 ст.421 ГК РФ условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами. В этой связи считаем возможным, чтобы стороны самостоятельно указывали в договоре такие способы защиты, которые законом не предусмотрены, но и не запрещены.

В этой связи считаем, что предложенные нами способы защиты прав потребителей применительно к обязательствам по возмездному оказанию туристских услуг могут быть отнесены к способам защиты гражданских прав, исходя из широкого общетеоретического понимания последних.

Таким образом, наряду с общими способами защиты прав, предусмотренными ст.12 ГК РФ, права потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг должны защищаться дополнительно при помощи способов, характерных только для данного института. В связи с чем необходимо:

– дополнить существующую обязанность исполнителя предоставлять потребителю информацию о средствах размещения, об условиях проживания (месте нахождения средства размещения, его категории) в стране (месте) временного пребывания, включенную в состав сведений о потребительских свойствах (качестве) туристского продукта, информацией о сравнении предоставляемого средства размещения с системой классификации средств размещения, действующей в России. Предоставление туристу данной сравнительной информации необходимо для формирования у него объективного представления об уровне гостиничного сервиса в стране (месте) временного пребывания и входящих в гостиничное обслуживание услугах;

– расширить права туриста на изменение договора оказания туристских услуг в связи с невозможностью туриста совершить путешествие по независящим от него обстоятельствам (болезнь туриста, отказ в выдаче визы) возможностью замены туриста на третье лицо, соответствующее условиям путешествия.

Для внедрения данных положений следует внести в Федеральный закон «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» соответствующие изменения:

– абз.5 ч.2 ст.10 Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» изложить в следующей редакции:

«информация о потребительских свойствах туристского продукта – информация, сведения о программе пребывания, маршруте и об условиях путешествия, включая информацию о средствах размещения, об условиях проживания (месте нахождения средства размещения, его категории, в сравнении с действующей в России системой классификации средств размещения) и питания, услугах по перевозке туриста в стране (месте) временного пребывания, о наличии экскурсовода (гида), гида-переводчика, инструктора-проводника, а также о дополнительных услугах»;

– ч.6 ст.10 Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» следует дополнить нормой следующего содержания:

«В связи с существенным изменением обстоятельств (невозможность совершения туристом поездки по независящим от него обстоятельствам) после заключения договора, но не позднее семи дней до начала путешествия турист вправе потребовать его замены третьим лицом, которое принимает на себя права и обязанности туриста по договору оказания туристских услуг. Туроператор вправе отклонить требование туриста, если третье лицо не соответствует условиям путешествия.

Если иное не установлено соглашением сторон, дополнительные расходы туроператора, связанные с заменой туриста третьим лицом, возлагаются на туриста».

Глава III
Последствия нарушения прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг. Формы и способы защиты нарушенных прав

§ 3.1. Формы и способы защиты прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг

В настоящее время в теории права вообще и в теории гражданского права в частности не наблюдается определенности в вопросе о понятии, содержании и юридической природе защиты права, ее месте в правовом регулировании общественных отношений и соотношении со схожими правовыми понятиями, например, охраной прав.

Исследование защиты прав является предметом значительного количества работ. Однако, по мнению Н.Н. Тарисиной, множество подходов обусловлено тем, что «общая теория права до настоящего времени не предложила отраслевым юридическим наукам сколько-нибудь удовлетворительного определения защиты субъективных прав и интересов, а также критериев формирования ее системы»[178].

Между тем в связи с нарушением гражданских прав ясность в вопросе понятия и специфики осуществления защиты субъективных гражданских прав крайне важна для раскрытия механизма и особенностей реализации гражданско-правовых санкций.

Как указывалось в советской литературе, субъективное право лица, не обеспеченное необходимыми средствами защиты, рассчитано только на добровольное уважение со стороны членов общества; его гарантированность покоится лишь на сознательности членов общества и авторитете государственной власти. Именно поэтому, признавая за субъектами гражданских правоотношений определенные права, гражданское законодательство признает за управомоченным лицом право на защиту[179].

Защита субъективных гражданских прав является институтом гражданского права как отрасли права, по которому не достигнуто необходимой определенности в науке гражданского права.

Выделяют материально-правовое и процессуально-правовое содержание права на защиту. Материально-правовое содержание права на защиту включает в себя возможности управомоченного лица использовать дозволенные законом средства принудительного воздействия на правонарушителя, защищать принадлежащие ему права собственными действиями фактического порядка (самозащита) и применять в отношении

обязанного лица так называемые «меры оперативного воздействия» или «меры, близкие к самозащите»[180].

Процессуально-правовое содержание права на защиту включает возможности управомоченного лица обратиться к органам государственной власти и местного самоуправления либо общественным объединениям с требованием понуждения обязанного лица к определенному поведению[181].

Традиционная концепция права на защиту определяется в его материально-правовом значении как одно из правомочий субъективного гражданского права, один из элементов его содержания. К сторонникам данной концепции относятся В.П. Грибанов, С.Н. Братусь, М.И. Брагинский, В.В. Витрянский, Е.А. Суханов и др.

Данная концепция исходит из того, что всякое субъективное право характеризуется наличием трех возможностей. Одна из них, традиционно рассматривающаяся в юридической литературе в качестве права на защиту, – возможность прибегнуть к содействию государственных органов[182].

В.П. Грибанов, рассматривающий право на защиту как элемент субъективного права, отмечал, что «субъективное право по своему содержанию представляет собой совокупность ряда возможностей, в частности, возможности для управомоченного лица осуществить право своими собственными действиями; возможности требовать определенного поведения от обязанного лица и, наконец, возможности обратиться к компетентным государственным или общественным органам с требованием защиты нарушенного или оспариваемого права»[183].

В дальнейшем С.Н. Братусь уточнил, что право на защиту является одним из правомочий субъективного права и принадлежит гражданину независимо от наличия или отсутствия нарушения его права. Данное право является одним из конституционных прав личности, представляя собой правовую возможность для управомоченного лица применения мер охранительного характера для защиты своего нарушенного или оспариваемого права[184].

В.В. Витрянский и М.И. Брагинский разделяют данный подход и считают, что правомочие по защите нарушенного субъективного права «проявляет себя лишь в ситуациях, когда кто-либо оспаривает, посягает или нарушает это субъективное гражданское право»[185], соответственно, данное правомочие можно рассматривать в качестве одного из элементов субъективного гражданского права.

Е.А. Суханов определяет субъективное гражданское право как «юридически закрепленную возможность управомоченного лица

использовать меры правоохранительного характера с целью восстановления нарушенного права и пресечения действий, нарушающих право»[186].

Сходные суждения высказаны М.А. Рожковой, которая право на защиту в субъективном смысле рассматривает как выбор возможности определенного поведения субъекта защиты, дозволяемого действующим законодательством; право на защиту входит в содержание всякого субъективного гражданского права[187].

А.Г. Калпина и А.И. Маслаева право на защиту определяют как «одно из правомочий субъективного… права, один из элементов его содержания, которое представляет собой возможность применения управомоченным лицом мер правоохранительного характера, соответствующих характеру самого субъективного права»[188].

Предложенный в науке второй подход к определению защиты права раскрывает ее как особую правоприменительную деятельность и систему правового регулирования гражданско-правовых отношений, которая предотвращает правонарушения, а в случае их совершения – устанавливает ответственность за допущенное правонарушение[189]. Изложенное свидетельствует о системе юридических норм, направленных на предупреждение правонарушений и устранение последствий правонарушений[190].

Согласно данной точке зрения, защита гражданских прав и охраняемых законом интересов обеспечивается как в результате устранения правонарушения, так и посредством положительного правового регулирования (т. е. наличия правовых норм), которое имеет первостепенное значение.

Кроме того, самостоятельным подходом в науке является выявление механизма защиты субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов граждан и организаций через систему правовых средств, при помощи которых обеспечивается восстановление нарушенных субъективных прав, разрешение правовых споров и устранение препятствий в реализации субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов. Основные элементы механизма защиты включают юридические нормы, регулирующие поведение субъектов в конкретной ситуации; правоотношения, в рамках которых осуществляются меры защиты субъективных прав и охраняемых законом интересов; акты реализации прав и обязанностей субъектов конфликтной ситуации[191].

Кроме того, можно выделить следующие подходы, согласно которым защита субъективного права является: а) системой мер, направленных на обеспечение неприкосновенности интереса

(права), его осуществимость, восстановление в случае его нарушения и ликвидацию последствий нарушения[192]; б) деятельностью уполномоченных органов либо действия субъекта защиты[193]; в) определением защиты гражданских прав как реализации права на их защиту[194].

В настоящее время наряду с распространенностью в юридической литературе традиционного подхода к пониманию права на защиту как правомочия высказывается иная точка зрения – о необходимости понимания права на защиту как самостоятельного субъективного права лица. Так, Е.В. Вавилин, указывая на важное свойство права на защиту, вытекающее из общей диспозитивной направленности гражданского законодательства, закрепленное п.1 ст.9 ГК РФ, считает, что субъекты гражданских правоотношений не только имеют право на защиту принадлежащих им субъективных гражданских прав, но и обладают возможностью отказаться от защиты нарушенных прав или охраняемых законом интересов[195].

Обязательства по оказанию туристских услуг обеспечивают удовлетворение конституционных прав граждан-потребителей на отдых и свободу передвижения, являющихся следствием права на труд. Соответственно, удовлетворение потребностей в оказании туристских услуг является одним из субъективных прав потребителей, при нарушении которого возникает право на защиту. Оно является одним из правомочий по принудительному осуществлению и защите субъективного права в случае его нарушения.

В ст.6 Всеобщей декларации прав человека 1948 г. предусмотрено: «Каждый человек, где бы он ни находился, имеет право на признание его правосубъектности». Следовательно, защита прав потребителей является составным элементом их гражданской правосубъектности, признание и осуществление которой предусмотрено и другими международно-правовыми актами, а также внутригосударственными правовыми актами, в т. ч. на конституционном уровне.

Так, ст.2 Конституции РФ предусматривает, что признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства. Соответственно, нормы конституционного права носят характер определяющих в вопросе защиты потребительских прав граждан. Вместе с тем права потребителей защищаются и другими отраслями российского права.

В этой связи мы разделяем позицию Н.А. Баринова о том, что особое место принадлежит гражданскому праву, правовые нормы которого предусматривают порядок и способы защиты прав,

имеющих общее значение. Дополнительные специальные способы защиты прав потребителей предусмотрены Законом о защите прав потребителей и другими правовыми актами[196].

В гражданском праве предоставляемые потребителям права обеспечиваются необходимыми средствами защиты. По мнению Б.И. Путинского, правовые средства представляют собой комбинации юридически значимых действий, совершаемых субъектами с дозволенной степенью усмотрения и служащих достижению их целей (интересов), не противоречащих законодательству и общественным интересам[197].

Потребители обладают свободой при выборе используемых для защиты своего права правовых средств. Пронизывающий все существо гражданского права принцип диспозитивности позволяет потребителю руководствоваться только своим убеждением при выборе как формы, так и конкретных способов защиты, исходя из собственных представлений об эффективности того или иного средства защиты.

При определении прав потребителей товаров, работы и услуг российское законодательство устанавливает систему, полномочия органов государственной власти и местного самоуправления, общественных организаций, в функции которых входит защита прав потребителей.

Защита субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов осуществляется в предусмотренном законом порядке, т. е. посредством применения надлежащей формы, средств и способов защиты[198].

А.П. Сергеев, понимая под формой защиты комплекс внутренне согласованных организационных мероприятий по защите субъективных прав и охраняемых законом интересов, отмечает две основные ее формы: юрисдикционную и неюрисдикционную. Рамками юрисдикционной формы защиты охватывается защита в судебном (общем) и в административном (специальном) порядке. Самостоятельная деятельность гражданина или организации по защите гражданских прав без обращения к государственным или иным компетентным органам квалифицируется в качестве неюрисдикционной[199].

Юрисдикционной является защита прав юрисдикционным органом, который по своему статусу стоит над сторонами (суд, административный, государственный орган или орган, избранный самими сторонами)[200].

Сущностью юрисдикционной формы защиты прав является деятельность уполномоченных государством органов по защите нарушенных или оспариваемых субъективных прав. Эта деятельность реализуется, когда лицо, права и законные интересы

которого нарушены неправомерными действиями, обращается за защитой к государственным или иным компетентным органам (суды общей юрисдикции, арбитражные суды, третейские суды, вышестоящий орган т. д.), которые уполномочены принять необходимые меры для восстановления нарушенного права и пресечения правонарушения.

Юрисдикционная защита, осуществляемая в особом (административном) порядке, в силу п.2 ст.11 ГК РФ применяется в виде исключения из общего правила, т. е. только в прямо указанных в законе случаях. Средством защиты гражданских прав, осуществляемой в административном порядке, является жалоба, подаваемая в соответствующий управленческий орган лицом, права и законные интересы которого пострадали в результате правонарушения.

Защита прав потребителей в обязательствах по оказанию туристских услуг осуществляется в юрисдикционной форме, в рамках которой существует судебный (общий) порядок защиты нарушенных прав потребителей, который предусмотрен п. 3 ст.17 Закона о защите прав потребителей. Судебная защита прав и свобод гражданина в России гарантирована и ст.46 Конституции РФ. Кроме того, согласно ст.47 Конституции РФ никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом.

В соответствии со ст. 3 ГК РФ заинтересованное лицо вправе в порядке, установленном законодательством о гражданском судопроизводстве, обратиться в суд за защитой нарушенных либо оспариваемых прав, свобод или законных интересов. Отказ от права на обращение в суд недействителен.

Защита прав потребителей туристских услуг в судебном (общем) порядке в последние годы характеризуется ростом обращений последних в связи с нарушениями их прав туристическими компаниями. Кроме того, немаловажное значение в объяснение данного факта следует отдать развитию рынка туристских услуг и повышению уровня правовой культуры российских туристов. Основная масса гражданско-правовых споров с участием потребителей и туристических компаний рассматривается районными, городскими, областными и иными судами общей юрисдикции. Суд является той инстанций, которая защищает имущественные потребности туристов-потребителей в обязательствах по оказанию туристских услуг, вынося законные и обоснованные решения по искам, связанным с расторжением договора оказания туристских услуг, соразмерным уменьшением цены вследствие недостатков оказанных туристских услуг, возмещением убытков, взысканием неустойки, компенсацией

морального вреда и т. д.

Осуществляемая судом защита прав потребителей туристских услуг обеспечивает наиболее полное восстановление нарушенных прав туристов путем удовлетворения их имущественных и неимущественных интересов.

Многочисленной является арбитражная практика по спорам, связанным с привлечением хозяйствующих субъектов к административной ответственности за нарушение прав потребителей в различных формах.

Закон о защите прав потребителей предусматривает, что помимо суда для защиты прав туристов определена система органов государственного управления, на которые возлагаются полномочия по защите прав потребителей.

Между тем конкретный характер требований, устанавливаемых каждым из указанных органов, объем контрольных полномочий и методы их реализации устанавливаются другими законодательными актами, а также актами Президента и Правительства России.

Перечень государственных органов, на которые возложены обязанности по защите прав потребителей, не является исчерпывающим.

Особое место в этой системе органов государственного управления занимает Федеральная служба по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека (далее – Роспотребнадзор) как уполномоченный федеральный орган исполнительной власти по контролю в области защиты прав потребителей и на потребительском рынке[201].

Отмена института лицензирования туроператорской и турагентской деятельности с 1 января 2007 г. потребовала от Роспотребнадзора усиления контроля и надзора в сфере защиты прав потребителей туристских услуг. Кроме того, деятельность по защите прав потребителей в сфере туризма является для Роспотредбнадзра актуальной в силу ее социальной значимости[202].

При поступлении жалобы потребителя в Роспотребнадзор в отношении туристского агентства или туроператора проводится внеплановая проверка, по результатам которой может быть вынесено либо предписание о прекращении нарушений прав потребителей к определенному сроку, либо возбуждено дело об административном правонарушении. Основным показателем эффективности исполнения должностными лицами Роспотребнадзора возложенных функций по надзору исполнения хозяйствующими субъектами законодательства в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека является

привлечение к административной ответственности виновных лиц при выявлении административных правонарушений. Кроме того, гражданам оказывается консультационная помощь по разъяснению прав потребителей в сфере оказания туристских услуг.

Участие Роспотребнадзора в судебной защите прав потребителей туристских услуг определено такими направлениями, как дача заключений по конкретным делам на предмет наличие или отсутствия в данной ситуации нарушения прав потребителя (в порядке ст.40 Закона о защите прав потребителей и ст.47 ГПК РФ) и обращение в суды в защиту прав потребителей. Так, за последние три года Управлением Роспотребнадзора по Санкт-Петербургу было выдано 22 таких заключений. В пользу потребителей в 2009 г. присуждено 409,9 тыс. рублей, в 2010 г. – 392,3 тыс. рублей, за девять месяцев 2011 г. – 87,9 тыс. рублей, в т. ч. компенсация морального вреда[203].

Органы местного самоуправления, не относящиеся к системе органов государственной власти, также имеют определенные властные полномочия по защите прав потребителей-туристов, осуществляют деятельность по защите прав граждан, проживающих на территории соответствующего муниципального образования. Данные органы наделены полномочиями по рассмотрению жалоб потребителей, консультированию по вопросам защиты прав потребителей. Кроме того, самостоятельным полномочием Роспотребнадзора, органов местного самоуправления в области защиты прав потребителей является право обращения в суд в защиту нарушенных прав потребителей. Иски могут предъявляться в защиту прав отдельных потребителей, группы потребителей или в интересах неопределенного круга потребителей. Содержание данного иска определяется характером нарушений права и направлено на устранение допущенных нарушений[204].

Серьезными полномочиями в области защиты прав потребителей туристских услуг наделены органы прокуратуры Российской Федерации, которыми осуществляется надзор за исполнением федерального законодательства, защиты прав человека и гражданина, в т. ч. потребительских прав граждан. Изучение материалов прокурорской практики свидетельствуют о том, что надзор за соблюдением прав потребителей в деятельности российской прокуратуры последних лет относится к одному из наиболее востребованных функциональных направлений. Прокуроры в борьбе с нарушениями в этой сфере проводят емкую, целенаправленную и в то же время разноплановую работу, которая оказывает определенное влияние

на состояние правопорядка[205].

Неюрисдикционная форма защиты гражданских прав распространяется на случаи действий потребителей и организаций по защите гражданских прав, совершаемых ими самостоятельно, без обращения за помощью к компетентным органам или органам государственной власти наряду с добровольным устранением последствий нарушения гражданских прав самой виновной стороной, а также с совместным урегулированием сторонами разногласий. Данные действия носят название самозащиты. Причем самозащита относится и к способам защиты прав.

Защита гражданских прав и охраняемых законом интересов обеспечивается применением предусмотренных законом способов защиты. 11 способов защиты прав граждан в случае их нарушения со стороны третьих лиц содержится в ст.12 ГК РФ. В связи с тем, что непосредственно в норме права сказано о возможности защиты прав и интересов также иными способами, предусмотренными законом, данный перечень не является исчерпывающим.

В настоящее время общепринятой, устоявшейся терминологии для разграничения защиты гражданских прав в материальном и процессуальном смысле нет. В современной юридической литературе термин «способ защиты» встречается в работах и по материальному, и по процессуальному праву. Его употребляют в разных значениях и как разновидность юрисдикционной формы защиты, и как один из приемов судебной защиты.

Так, к примеру, говоря об обращении к соответствующему органу, наделенному властной компетенцией, М.И. Брагинский употребляет термин «способ защиты», т. е. употребляет его в процессуальном смысле[206]. Рассматривая проблемы исполнительного производства, связанные с арестом имущества, государственные служащие С.И. Клюкин и Г.С. Апряткин употребляют термин «способ защиты», говоря о таких приемах (вариантах) судебной защиты, как предъявление вещного иска и обращение с жалобой на действия судебного пристава-исполнителя[207].

Следует признать, что законодательное определение понятия «способ защиты» субъективных гражданских прав пока не выработано. Тем не менее, в науке гражданского права учеными уже давно излагалось свое отношение к этому понятию.

Наиболее удачным, отвечающим принципам российской Конституции нам представляется определение, предложенное В.В. Витрянским: «Под способом защиты гражданского права

понимаются средства, с помощью которых могут быть достигнуты: пресечение, предотвращение, устранение нарушения права, его восстановление и (или) компенсация потерь, вызванных нарушением права»[208]. Иными словами, это такие приемы, применяя которые, достигается защита гражданских прав.

В соответствии с этим определением к способам защиты должны быть отнесены применение мер гражданско-правовой ответственности, оперативных мер воздействия и иных действий, направленных на защиту права.

Предлагаемый ст.12 ГК РФ перечень способов защиты с позиции науки гражданского права подвергается справедливой критике. По мнению А.П. Сергеева, «данный перечень едва ли можно признать научно обоснованным ввиду того, что некоторые из указанных в нем способов защиты взаимно перекрывают друг друга, форма защиты (самозащита) признана одним из способов»[209].

Вместе с тем считаем, что закрепление в законе даже в таком несовершенном виде наиболее распространенных способов защиты является полезной мерой, облегчающей потерпевшей стороне возможный выбор средств защиты своих нарушенных прав.

К способам защиты относится применение мер гражданско-правовой ответственности, оперативных мер воздействия и иных действий, направленных на защиту права.

«Иные» способы могут быть предусмотрены другими законодательными актами. Например, в качестве таких «иных» способов необходимо рассматривать способы, указанные в ст.18 Закона о защите прав потребителей, предусматривающие правомочия потребителя при оказании ему услуг с недостатками (устранение недостатков услуги, соразмерное уменьшение цены и т. д.). Помимо этого у потребителя туристских услуг есть право потребовать полного возмещения убытков, причиненных ему вследствие оказания услуги ненадлежащего качества.

Необходимо исходить из того, что указанные в ст.12 ГК РФ способы защиты неоднородны по своей юридической природе. Это влияет на полноту возможностей их реализации. Так, некоторые из перечисленных способов защиты прав потребителей туристских услуг являются также и видами ответственности, при определении которой, мы полагаем, следует исходить из неоказания или ненадлежащего оказания туристской услуги (возмещение убытков, взыскание неустойки и т. д.).

В юридической литературе наибольшую поддержку получила точка зрения, в соответствии с которой способы защиты

подразделяются на меры защиты и меры ответственности, которые различаются между собой по основаниям применения, социальному назначению и выполняемым функциям, принципам реализации. Наибольшую практическую значимость при этом имеет то обстоятельство, что, по общему правилу, меры ответственности, в отличие от мер защиты, применяются лишь к нарушителю субъективного права и выражаются в дополнительных обременениях в виде лишения правонарушителя определенных прав или возложения на него дополнительных обязанностей[210]. Исходя из данной позиции, к мерам ответственности могут быть отнесены возмещение убытков, взыскание неустойки и компенсация морального вреда, все остальные из предусмотренных ст.12 ГК РФ способов защиты должны быть отнесены к мерам защиты.

В сфере оказания туристских услуг используются следующие гражданско-правовые способы защиты: самозащита права, возмещение убытков, взыскание неустойки, возмещение морального вреда, изменение или прекращение правоотношения. Причем анализ судебной практики и практики деятельности органов местного самоуправления показывает, что каждый из этих способов успешно применяется.

Например, требование об изменении или расторжении правоотношения к исполнителю применяется потребителем как в случае обнаружения недостатков в оказанной услуге, так и при нарушении сроков оказания услуги (ст.29, 28 Закона о защите прав потребителей).

В качестве самозащиты потребитель туристских услуг может применять такие способы защиты нарушенных прав, как взыскание неустойки, возмещение убытков. Последний способ защиты нарушенных прав туристов в обязательствах по оказанию туристских услуг получил наибольшее распространение. Случаи применения данного способа предусмотрены Законом о туристской деятельности и Законом о защите прав потребителей. Так, убытки возмещаются вследствие непредставления потребителю полной и достоверной информации об услуге (ст.12 Закона о защите прав потребителей), при нарушении сроков оказания услуги (ст.28 Закона о защите прав потребителей), при расторжении договора об оказании туристских услуг, если в установленный указанным договором срок недостатки оказанной услуги не устранены исполнителем. Кроме того, потребитель вправе расторгнуть договор об оказании услуги, если им обнаружены существенные недостатки оказанной услуги или иные существенные отступления от условий договора (ст.29 Закона о защите прав потребителей).

Право на защиту нельзя смешивать с правом на иск – правом на принудительное осуществление требования через суд. Принуждение может применяться как в судебном, так и в административном порядке.

Предъявление иска в суд является одним из средств защиты нарушенного или оспариваемого гражданского права и ведет к возбуждению гражданского дела независимо от обоснованности заявленных истцом требований к ответчику.

Соглашаясь с обоснованностью теории о понимании иска в материально-правовом и процессуальном смыслах[211], следует отметить, что предоставление потребителю права на иск в процессуальном смысле законодательство о туристской деятельности связывает с необходимостью соблюдения предварительного внесудебного порядка разрешения спора. В свою очередь разновидностью досудебного порядка является претензионный порядок урегулирования споров[212].

Претензионный порядок урегулирования споров применяется в случаях, когда он установлен федеральным законом для определенной категории споров, либо когда такой порядок предусмотрен договором.

Так, в соответствии со ст.10 Закона о туристской деятельности претензии по поводу качества и безопасности туристского продукта предъявляются туроператору в письменной форме в течение 20 дней с момента окончания действия договора и подлежат удовлетворению в течение десяти дней после получения претензии.

Несоблюдение потребителем претензионного порядка может послужить основанием для оставления судом заявления потребителя о возмещении убытков, причиненных ненадлежащим качеством туристического продукта, без рассмотрения (ст.222 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации[213]).

Буквальное толкование положений Закона в этой части, по аналогии со ст.619, 797 ГК РФ, позволяет сделать вывод, что таким образом специальной нормой установлены досудебный порядок урегулирования споров между туристом и туроператором и срок осуществления гражданских прав – претензионный срок.

Судебная практика исходит из того, что при претензионном порядке урегулирования споров кредитор в силу закона или договора обязан предъявить к должнику требование (претензию) об исполнении лежащей на нем обязанности, а должник – дать на нее ответ в установленный срок. Указанное требование облекается в форму претензии, т. е. письменного документа, составляемого в соответствии с требованиями федерального

закона, устанавливающего претензионный порядок урегулирования данной категории споров, а в остальных случаях – в произвольной форме в соответствии с условиями договора и (или) юридическими обыкновениями[214].

При установлении претензионного порядка рассмотрения споров из договоров об оказании туристских услуг законодатель преследует цель сокращения временных и организационных затрат на удовлетворение предъявленных потребителями требований в случае отсутствия возражений со стороны должника. Кроме того, следует исходить и из целей упрощения процедуры удовлетворения требований потребителя посредством сокращения имеющих формальных характер процедур в случае последующего судебного разбирательства дела. Все это должно привести к «возможности освободить суды от рассмотрения значительного числа дел, не требующих обязательного вмешательства властных органов в лице суда»[215].

Значением установленного Законом о туристской деятельности срока для рассмотрения претензии является возможность добровольного удовлетворения туроператором заявленного в этот срок потребителем туристских услуг требования.

Результатом рассмотрения заявленного требования должником является его ответ на претензию, который может быть выражен в виде удовлетворения претензии полностью или в части; в виде отказа в удовлетворении претензии; а также в виде возврата претензии без удовлетворения[216].

В случае удовлетворения требований потребителя в указанный Законом о туристской деятельности претензионный срок туроператор освобождается от применения к нему санкций, предусмотренных законодательством о защите прав потребителей.

Прежде всего это касается санкций, предусмотренных п.6 ст.13 Закона о защите прав потребителей, согласно которым при удовлетворении судом требований потребителя, установленных законом, суд взыскивает с изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения требований потребителя штраф в размере 50 % от суммы, присужденной судом в пользу потребителя.

В случае обращения с заявлением в защиту прав потребителя общественных объединений потребителей (их ассоциаций, союзов) или органов местного самоуправления, 50 % суммы взысканного штрафа, согласно той же ст.13 Закона о защите прав

потребителей, перечисляются указанным объединениям (их ассоциациям, союзам) или органам.

В этой связи следует обратить внимание на внесенные в мае 2007 г. изменения в Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 сентября 1994 г. № 7 «О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей», в соответствии с которыми при удовлетворении судом требований потребителя в связи с нарушением его прав, установленных Законом Российской Федерации «О защите прав потребителей», которые не были удовлетворены в добровольном порядке продавцом (исполнителем, изготовителем, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером), суд взыскивает с ответчика штраф независимо от того, заявлялось ли такое требование (п.6 ст.13 Закона о защите прав потребителей).

Принимая решение о взыскании штрафа, суд в резолютивной части решения указывает о перечислении 50 % суммы этого штрафа в пользу общественного объединения потребителей (их ассоциации, союза), предъявившего иск в интересах потребителя, либо органа местного самоуправления, если иск в интересах потребителя был заявлен этим органом[217].

В случае неудовлетворения законных требований потребителя или удовлетворения их в неполном объеме, а также при оставлении туроператором претензии без рассмотрения, потребитель туристских услуг имеет право обратиться в суд за защитой своего нарушенного права. В такой ситуации суд обязан рассмотреть вопрос о применении в отношении ответчика (туроператора) санкций, предусмотренных ст.13 Закона о защите прав потребителей, за несоблюдение досудебного порядка урегулирования спора.

Претензия отправляется заказным или ценным письмом, по телеграфу, телетайпу, а также с использованием иных средств связи, обеспечивающих фиксирование ее отправления, либо вручается под расписку[218]. Фиксация факта направления претензии крайне важна, т. к. в случае последующего обращения к судебной процедуре разрешения спора к исковому заявлению будет необходимо приложить доказательства соблюдения истцом претензионного порядка (ст.132 ГПК РФ). В таких случаях в самом исковом заявлении указываются сведения о соблюдении истцом досудебного (претензионного) порядка (и.7 ч.2 ст.131 ГПК РФ).

В претензии могут содержаться, например, требования об изменении или расторжении договора, исполнении предусмотренных им основных обязательств должника, о

возмещении убытков, уплате неустойки, процентов за пользование чужими денежными средствами, применении иных мер гражданско-правовой ответственности. При полном или частичном отказе должника от удовлетворения претензии или неполучении от него ответа в установленный срок кредитор вправе предъявить иск[219].

Доказательствами соблюдения истцом претензионного порядка служат копия претензии и документ, подтверждающий факт ее направления (вручения) ответчику. Независимо от того, была ли претензия фактически получена адресатом, досудебный порядок будет считаться соблюденным[220].

На практике имеют место случаи, когда ответчики, отвергая исковые требования, ссылаются на нерассмотрение ими претензии. Между тем суды исходят из того, что оставление претензии истца без рассмотрения не может служить основанием для признания претензионного порядка урегулирования претензионного порядка спора не соблюденным[221].

Документами, подтверждающими направление претензии, могут являться, в частности, почтовая квитанция об отправке заказного (ценного) письма с описью вложения; уведомление о вручении такого письма; подлинный экземпляр претензии с отметкой (входящим номером, датой, печатью и подписью должностного лица) адресата о получении претензии и приложенных к ней документов[222].

В связи с тем, что Законом о туристской деятельности не установлены специальные требования к форме предъявления претензии, претензия может быть подана в произвольной форме, однако предъявляемое к туроператору требование должно быть четко определено.

Однако важно учесть, что вне зависимости от направления претензии тур агенту, а также наличия или отсутствия договорных связей с туристом, туроператор при рассмотрении иска потребителя может быть привлечен в качестве ответчика или соответчика. Турагенты обычно отсылают претензии туристов непосредственно к туроператору вместе с сопроводительным письмом, содержащим объяснения по существу претензии. При этом турист обязательно должен быть информирован предварительным письмом, в котором должно быть сообщено, что его претензия рассматривается соответствующим туроператором и, когда будет получен ответ, ему дадут мотивированный отзыв на претензию. Если изложенные в претензии туриста обстоятельства требуют дополнительного разъяснения, туроператор со своей стороны должен получить их у принимающей стороны, отеля, авиаперевозчика, страховщика или

прочих лиц, имеющих отношение к делу[223].

Действующая с июня 2007 г. редакция Закона о туристской деятельности изменила круг субъектов, к которым может быть предъявлена претензия. Фактически ст. Ю Закона о туристской деятельности, установившая, что претензии к качеству туристского продукта предъявляемые туристом и (или) иным заказчиком, могут быть предъявлены только туроператору, ограничила круг профессиональных участников туристской деятельности, к которым потребитель туристских услуг может предъявить претензию, а потом и иск. Напомним, что в прежней редакции закона турист мог предъявить претензию туроператору и турагенту.

Считаем, что данное законодательное решение не соответствует идеологии Закона о защите прав потребителей, построенной на основе принципа предоставления потребителю широких возможностей выбора форм и способов защиты своих нарушенных прав, реализующейся также и в форме максимального увеличения числа субъектов, к которым потребитель вправе предъявлять те или иные требования.

Предусмотренное российским законодательством правовое положение потребителя как слабой в экономическом плане стороны требует использования со стороны государства соответствующих приемов правового регулирования: как установления для нее особых условий участия в договорных отношениях (льготный порядок заключения, изменения или расторжения договора), предоставления дополнительных прав, так и специальных гарантий защиты его прав в отношениях с исполнителями, являющимися субъектами предпринимательской деятельности.

Для реализации этих гарантий Закон о защите прав потребителей предусматривает ряд правовых механизмов, направленных на упрощения порядка защиты потребителями своих прав. К числу таких механизмов относится, прежде всего, предусмотренная ст.17 Закона о защите прав потребителей альтернативная подсудность, согласно которой иски о защите прав потребителей могут быть предъявлены по выбору истца в суд по месту нахождения организации или жительства индивидуального предпринимателя; по месту жительства или пребывания истца; по месту заключения или исполнения договора. В ситуации, когда иск к организации вытекает из деятельности ее филиала или представительства, он может быть предъявлен в суд по месту нахождения ее филиала или представительства (ч.2 ст.17 Закона о защите прав потребителей). Установление альтернативной подсудности обусловлено

необходимостью предоставления льготных условий для потребителей как определенной группы населения.

Кроме того, Законом о защите прав потребителей определяется предельно полный перечень контрагентов потребителя, к которым он по своему выбору вправе предъявить соответствующие требования: продавец, изготовитель, уполномоченные ими лица импортер, чем существенно расширены и укреплены права потребителей.

Согласно абз.1 ст.10 Закона о туристской деятельности договор о реализации туристского продукта, заключенный между туроператором и туристом и (или) иным заказчиком, а в случаях, предусмотренных указанным законом, между турагентом и туристом и (или) иным заказчиком, должен соответствовать законодательству Российской Федерации, в т. ч. законодательству о защите прав потребителей.

Вместе с тем считаем, что порядок предъявления потребителями претензий, предусмотренный абз.20 ст.10 Закона о туристской деятельности, согласно которому потребитель может предъявить претензию только туроператору, входит в противоречие с основными началами российского законодательства о защите прав потребителей, т. к. ограничивает туриста или иного заказчика туристских услуг в праве предъявления претензий непосредственно турагенту, с которым у них сложились договорные отношения.

К числу правовых оснований предъявления требований туристом непосредственно турагенту следует отнести норму, содержащуюся в абз.13 ст.9 Закона о туристской деятельности, согласно которой на турагента может возлагаться ответственность перед туристом или заказчиком туристских услуг наравне с туроператором в случае непредставления или предоставления недостоверной информации о комплексе оказываемых туристских услуг либо неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по договору оказания туристских услуг.

Схожей позиции придерживается и Роспотребнадзор, в оценке совокупности норм российского законодательства об агентском договоре применительно к туристской деятельности констатирующий, что положения ст.9 Закона об основах туристской деятельности не исключают ответственности турагентов[224].

К выводу о том, что претензия может быть заявлена и передана как туроператору, так и турагенту, приводит и анализ ст.9 Закона о туристской деятельности, согласно которой в число существенных условий договора между туроператором и

турагентом входит условие о порядке взаимодействия туроператора и турагента в случаях предъявления им претензий туристов или иных заказчиков по договору оказания туристских услуг.

Кроме того, согласно абз.13 ст.9 Закона о туристской деятельности в договоре, заключаемом между туроператором и турагентом, устанавливается ответственность каждого из них перед туристом и (или) иным заказчиком за непредставление или представление недостоверной информации о туристском продукте, за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору о реализации туристского продукта.

При этом, руководствуясь положениями ст.9 Закона о туристской деятельности, условие о взаимной ответственности туроператора и турагента, а также об их ответственности перед туристом или заказчиком является существенным условием договора, заключаемого между туроператором и турагентом, что на основе п.1 ст.422 ГК РФ делает это требование обязательным к исполнению и туроператорами, и турагентами.

В силу императивности положений ст.9 Закона о туристской деятельности, устанавливающей перечень условий, которые должны содержаться в договоре между туроператором и турагентом, предусмотренное абз.13 ст.9 этого закона условие о взаимной ответственности туроператора и турагента следует рассматривать как существенное условие договора, заключенного между туроператором и турагентом.

Факт отнесения того или иного условия договора к существенным несет определенные правовые последствия, которые связанны с несогласованием и невключением указанного условия в договор. В частности, отсутствие хотя бы одного существенного условия в договоре влечет за собой признание договора незаключенным (ст.432 ГК РФ).

В этой связи следует согласиться с С.Ю. Сапрыкиным, указывающим на то, что «вышеуказанные условия договора признаны Законом существенными, туроператорам и турагентствам необходимо в обязательном порядке включать их в свои типовые формы договоров. В противном случае, согласно ст.432 ГК РФ, договор может считаться незаключенным со всеми вытекающими последствиями»[225].

Вместе с тем считаем, что установленные российским законодательством правовые последствия, связанные с признанием договора между туроператором и турагентом незаключенным влекут такие последствия только в отношении распределения прав и обязанностей туроператора и турагента как договаривающихся сторон, и ни в коей мере не могут влиять на

гарантированность защиты прав потребителей туристских услуг.

Поэтому считаем возможным признать право туриста или иного заказчика туристской услуги на предъявление претензии и применении мер ответственности к турагенту, с которым турист состоит в договорных отношениях. В случае невыполнения туроператором и турагентом требований закона о разграничении ответственности каждой из сторон перед туристом или иным заказчиком туристкой услуги, негативные имущественные последствия этого должны быть отнесены на сторону турагента, к которому будет предъявлено требование.

Кроме того, считаем, что потребители туристских услуг при неисполнении или ненадлежащем исполнении перед ними своих обязательств как туроператором, так и турагентом, должны иметь возможность предъявить требование и туроператору, и турагенту по своему выбору. Данный вывод соответствует концепции законодательства о защите прав потребителей в Российской Федерации.

Отдельной проблемой применения Закона о туристской деятельности является определение периода предъявления туристом претензии туроператору по поводу качества и безопасности туристского продукта.

Согласно ст.10 Закона о туристской деятельности претензии к качеству турпродукта предъявляются туристом и (или) иным заказчиком туроператору в письменной форме в течение 20 дней со дня окончания действия договора и подлежат рассмотрению в течение десяти дней со дня получения претензий. Законом или договором может быть предусмотрено, что окончание срока действия договора влечет прекращение обязательств сторон по договору.

Исходя из п. 3 ст.425 ГК РФ договор, в котором отсутствует такое условие, признается действующим до определенного в нем момента окончания исполнения сторонами обязательства.

Анализ данных норм показывает, что договор оказания туристских услуг должен признаваться действующим до указанного в договоре момента окончания путешествия. Однако Закон о туристской деятельности позволяет предъявить претензии только туроператору и в течение 20 дней после окончания действия договора. Причем сроки предъявления претензий турагентам вообще законом не регулируются. Между тем, ранее нами доказано, что это не может быть препятствием для предъявления туристами претензий турагенту по поводу качества туристских услуг.

На основании и.4 ст.425 ГК РФ можно сделать вывод, что окончание срока действия договора не освобождает стороны от

ответственности за его нарушение. Следовательно, законом туристу гарантирована защита нарушенных прав в пределах срока исковой давности (ст.195 ГК РФ). А вот продолжительность этого срока заслуживает отдельного внимания.

Анализ законодательства показывает, что достаточно сложно однозначно ответить на вопрос о сроке исковой давности применительно к обязательствам по возмездному оказанию туристских услуг.

Так, согласно ст.196 ГК РФ общий срок исковой давности составляет три года. Для отдельных видов требований законом устанавливаются специальные сроки исковой давности, в т. ч. сокращенные или более длительные по сравнению с общим сроком (ст.197 ГК РФ). Так, ст.725 ГК РФ установлен сокращенный срок исковой давности для требований, возникших в связи с ненадлежащим качеством работы по договору подряда, – один год. В свою очередь, общие положения о подряде применяются к договору возмездного оказания услуг (ст.783 ГК РФ), в частности, к договору оказания услуг по туристическому обслуживанию (п.2 ст.779 ГК РФ).

Вместе с тем следует руководствоваться и специальным законодательством – существует норма ст.29 Закона о защите прав потребителей, которая регулирует права потребителя при обнаружении недостатков выполненной работы (оказанной услуги). Ч.3 данной нормы устанавливает, что потребитель вправе предъявлять требования, связанные с недостатками оказанной услуги, если они обнаружены в течение гарантийного срока, а при его отсутствии в разумный срок в пределах двух лет со дня принятия оказанной услуги.

Для целей настоящего параграфа следует отметить, что анализ общих положений законодательства о защите прав потребителей показывает, что потребитель вправе предъявить требования, связанные с нарушением сроков оказания услуги или обнаружении недостатков оказанной услуги. Причем момент нарушения прав потребителя является моментом возникновения у потребителя права на предъявление соответствующего требования.

Данный вывод позволяет нам утверждать, что предусмотренное в настоящее время Законом о туристкой деятельности право туриста предъявить туроператору претензии только после окончания срока действия договора оказания туристских услуг необоснованно ограничивает общее право потребителя услуг на предъявление претензий, связанных с нарушением условий договора в течение всего срока его действия, а также после окончания срока его действия.

Исследование особенностей претензионного порядка рассмотрения споров, возникающих при неисполнении или ненадлежащем исполнении договора оказания туристских услуг, позволило прийти к выводу, что претензии, основанные на ненадлежащим исполнении или неисполнении обязательства, могут быть предъявлены туристом и (или) иным заказчиком туроператору или турагенту в письменной форме в любой момент, как в период исполнения, так и по окончании срока исполнения обязательства в течение срока исковой давности. Срок рассмотрения претензии не должен быть более десяти дней со дня получения претензии.

Представляется, что данный вывод послужит цели повышения гарантий защиты прав и упрощения процедуры предъявления требований со стороны потребителя при нарушении его прав по договору оказания туристских услуг.

§ 3.2. Гражданско-правовая ответственность исполнителя за нарушение прав потребителей в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг

Рассмотрение вопроса о гражданско-правовой ответственности за нарушение условий договора возмездного оказания туристских услуг имеет большое практическое значение для настоящего исследования, поскольку именно применение ответственности в этой сфере достаточно часто является спорным, влечет рост обращений граждан по поводу нарушения их прав при исполнении указанных договоров туроператорами и турагентами.

Российским законодательством предусмотрены различные виды юридической ответственности за нарушение правовых норм при оказании услуг в туристской деятельности. Наиболее распространенной является гражданско-правовая ответственность, т. к. «в целях обеспечения реализации конституционного права на отдых граждан, находящихся в правовом положении потребителей туристских услуг, а также предотвращения иных гражданских правонарушений и устранения их последствий законодательство устанавливает гражданско-правовую ответственность за нарушение обязательств в виде определенных санкций»[226].

Вопрос о гражданско-правовой ответственности по-прежнему является спорным в юридической литературе. Категория ответственности в гражданском праве употребляется в самых различных целях. Это объясняет различие точек зрения относительно сущности данного понятия.

М.И. Брагинский отмечал, что «ответственностью за нарушение обязательства называют установленные законом меры имущественного воздействия на должника, нарушившего обязательство. Должник считается нарушившим обязательство, если он его не исполнил или исполнил ненадлежащим образом»[227].

По мнению И.А. Покровского, «гражданско-правовая ответственность – это правоотношение, выражающееся в виде неблагоприятных последствий имущественного или неимущественного характера на стороне правонарушителя, обеспеченных государственным принуждением или

сопровождающихся осуждением правонарушителя и его субъекта»[228].

Большинство ученых придерживаются традиционного и наиболее распространенного определения гражданско-правовой ответственности, под которой понимается санкция за правонарушение, вызывающая для нарушителя отрицательные последствия в виде лишения субъективных гражданских прав либо возложения новых или дополнительных гражданско-правовых обязанностей[229].

Из данного определения следует, что гражданско-правовая ответственность носит имущественный характер, т. е. должник отвечает перед кредитором своим имуществом, а не личностью. Цель такой ответственности состоит в компенсации потерпевшему неблагоприятных последствий правонарушения.

Любое неисполнение или ненадлежащее исполнение договора, по мнению М.И. Брагинского, является нарушением норм права. Это вытекает из положения ст.309 ГК РФ, согласно которому обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований – в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями[230].

Таким образом, за нарушение договора возмездного оказания туристских услуг наступает основанная на принципах автономии воли, свободы договора и диспозитивности договорная ответственность, содержание которой заключается в компенсации нарушенной имущественной сферы потерпевшей стороны в обязательстве.

К специфическим признакам гражданско-правовой ответственности относятся следующие: имущественный характер; ответственность одного участника гражданско-правовых отношений перед другим, нарушившим обязательство или исполнившим его ненадлежащим образом; пределы гражданско-правовой ответственности определяют ее компенсационный характер; применяемые меры воздействия в отношении правонарушителя (должника) имущественного характера включают в себя возмещение убытков, уплату неустойки.

Для привлечения лица к гражданско-правовой ответственности необходима совокупность определенных условий, которые воедино образуют «состав гражданского правонарушения»[231]. В соответствии с п.1 ст.401 ГК РФ лицо, не исполнившее обязательство, либо исполнившее его ненадлежащим образом несет ответственность при наличии вины,

кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности. По общему правилу, для наступления гражданско-правовой ответственности необходимы в совокупности следующие условия: наличие убытков у кредитора; противоправный характер действий или бездействий должника (нарушение договорного обязательства); наличие причинной связи между противоправным поведением должника и убытками кредитора; вина должника[232].

Туристские компании осуществляют предпринимательскую деятельность, поэтому они несут повышенную ответственность за нарушение договорных обязательств, в т. ч. и допущенное теми лицами, с которыми турфирмы сами заключили договоры на обслуживание их заказчика. Такая ответственность наступает независимо от вины самого лица, осуществляющего туристскую деятельность.

Следовательно, основанием гражданско-правовой ответственности туристской фирмы будет гражданское правонарушение с усеченным составом, включающим: а) противоправное поведение, связанное с нарушением условий договора и закона при исполнении договора (причем признак противоправности относится как к исполнителю, который лично оказывает услуги, так и к третьим лицам); б) наличие материального или нематериального ущерба, причиненного туристу; в) причинная связь между противоправным поведением исполнителя, включая третьих лиц, и наступившими последствиями для туриста в виде причинения имущественного ущерба.

Действие должника приобретает противоправный характер, если оно либо прямо запрещено законом или иным правовым актом, либо противоречит закону или иному правовому акту, договору, односторонней сделке или иному основанию обязательства. Бездействие лишь в том случае становится противоправным, если на лицо возложена юридическая обязанность действовать в соответствующей ситуации. Обязанность действовать может вытекать из условий заключенного договора[233].

Нарушения при оказании туристских услуг, за которые туристские компании несут ответственность, можно объединить в следующие группы:

1) неисполнение или ненадлежащее исполнение условий договора, в т. ч. несоблюдение требований, предъявляемых к качеству туристской услуги: несоответствие гостиниц и предоставляемых ими услуг объявленной категории, некачественное питание, нарушение программы путешествия

(например, предоставление меньшего количества экскурсий, чем предусмотрено договором);

2) нарушение прав потребителя на полную и достоверную информацию (непредставление информации или предоставление недостоверной информации);

3) нарушение прав потребителей при заключении договоров на возмездное оказание туристских услуг, в частности, включение в договоры условий об ответственности сторон, не соответствующих действующему законодательству;

4) причинение вреда жизни и здоровью при предоставлении услуги ненадлежащего качества.

Анализ результатов проверок субъектов туристской деятельности, проведенных территориальными органами Роспотребнадзора за 2007–2011 гг., свидетельствует о том, что основными нарушениями законодательства, допускаемыми туристскими компаниями, являются нарушения в договорной работе с потребителями. Чаще всего права туристов ущемляются еще на этапе заключения договоров.

Во-первых, встречается включение турфирмой в договор условий о взимании с туриста определенной денежной суммы в случае его отказа от поездки. Это нарушает предусмотренное ст.782 ГК право заказчика на отказ от исполнения договора: размеры удержаний с туристов должны соответствовать расходам, понесенным фирмой в связи с отказом туриста от исполнения договора. В данном случае применение штрафных санкций неправомерно.

Во-вторых, большинство туристских компаний включает в договор возможность одностороннего изменения исполнителем условий договора: заменить отель, сроки, маршрут путешествия и экскурсию без согласования с потребителями[234].

В-третьих, часто туристические организации стремятся возложить ответственность за некачественно оказанные услуги на своих партнеров: за причинение ущерба имуществу, возможные неудобства при проживании, вызванные ремонтными работами в отеле, и т. д.[235].

В-четвертых, туристские компании различными способами ущемляют права туристов на защиту их прав в случае нарушения туроператором или турагентом условий договоров: ограничивающих подсудность дел[236]; предусматривающих решение споров в суде по месту нахождения туроператора (турагента)[237]; незаконно возлагающих на туристов обязанности собирать не требуемые законодательством документы: «при отсутствии письменного акта разногласий все претензии считаются необоснованными и рассмотрению не подлежат»[238].

Одновременно с требованиями о возмещении ущерба и выплате неустойки турист имеет право предъявить требование о возмещении морального вреда (ст.15 Закона о защите прав потребителей, ст.6 Закона о туристской деятельности, ст.151 ГК РФ), причиненного ему виновными действиями (бездействием) других лиц при исполнении договорных обязательств (ст.151, 1099 ГК РФ), поскольку право на отдых, свободу передвижения, информацию – это принадлежащие гражданину неотчуждаемые личные неимущественные права, нарушение которых порождает у него право на компенсацию морального вреда. Как указывают специалисты, по степени риска причинения клиенту морального вреда туристская деятельность занимает второе место после медицинских услуг[239].

К моральному вреду относят те лишения, которые испытывает человек вследствие потери времени на бесплодное ожидание представителя стороны, обязанного произвести работу или оказать услугу, неудобств, причиненных в результате упорного нежелания удовлетворять законные и обоснованные требования потребителя[240]. Размер компенсации морального вреда определяется судом и не зависит от размера возмещения имущественного вреда. Компенсация морального вреда осуществляется независимо от возмещения имущественного вреда и понесенных потребителем убытков.

Изложенное свидетельствует о том, что законодательство о защите прав потребителей предусматривает максимально полную защиту имущественных прав и интересов потребителей, гарантируя им право на полное возмещение вреда или убытков, и при этом подлежит прямому применению к правоотношениям по оказанию туристских услуг.

Для целей настоящего параграфа необходимо отметить, что условие применения гражданско-правовой ответственности и основания, освобождающие от ответственности, тесно взаимосвязаны. Например, вина является условием привлечения к гражданско-правовой ответственности, а непреодолимая сила выступает в качестве частного случая отсутствия вины и является основанием для освобождения от ответственности. В этой связи можно сделать вывод о том, что отсутствие какого-либо из условий применения ответственности, являющегося обязательным для конкретного обязательства в силу указания закона или договора, будет основанием освобождения от ответственности.

Основанием освобождения от ответственности туроператора (турагента) за исполнение взятых на себя обязательств по такому виду договора может служить лишь невозможность его

исполнения вследствие непреодолимой силы, чрезвычайных и непреодолимых при данных условиях обстоятельствах, которые требуют обеспечения соответствующими доказательствами.

При установлении гражданско-правовой ответственности исполнителя в обязательствах по оказанию туристских услуг Закон о туристской деятельности реализует один из гражданско-правовых принципов, предполагающих ответственность основного должника за действия третьих лиц, на которых было возложено исполнение основного обязательства, кроме случаев, когда законом не установлено, что ответственность несет являющееся непосредственным исполнителем третье лицо. Подобный подход к регулированию отношений в сфере туризма объясняется в первую очередь необходимостью дополнительной защиты прав физических лиц, оказавшихся в условиях, в которых, в силу ряда причин, они не могут обеспечить себе надлежащую правовую защиту. Туроператор отвечает перед туристами или иными заказчиками за действия (бездействия) третьих лиц, если федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ не установлено, что ответственность перед туристами несет третье лицо.

Неисполнение договора по вине одной из сторон может быть основанием для требования компенсации причинных убытков со стороны потерпевшего партнера. Гражданское законодательство декларирует принцип полного возмещения вреда. Право на полное возмещение убытков, причиненных потребителю туристских услуг в связи с недостатками оказанной услуги, предусмотрено также в ст.14, 18 и 29 Закона о защите прав потребителей, а также ст.15 ГК РФ.

Достаточно жесткие меры ответственности предусмотрены законодательством о защите прав потребителей в случае нарушения исполнителем туристской услуги сроков ее оказания. В соответствии с и.5 ст.28 Закона о защите прав потребителей в случае нарушения установленных сроков оказания услуги исполнитель должен уплатить потребителю за каждый день просрочки неустойку (пеню) в размере 3 % цены оказания услуги, а если цена оказания услуги договором не определена – общей цены заказа. Аналогичные последствия предусмотрены ст. ЗО Закона о защите прав потребителей за нарушение сроков устранения недостатков оказанной услуги.

Правовая проблема действующего механизма гражданско-правовой ответственности исполнителя в обязательствах по оказанию туристских услуг проявляется в определении надлежащего субъекта (турагента или туроператора), обязанного нести гражданско-правовую ответственность перед туристом. Еще

С.Н. Братусь обращал внимание на неурегулированность ответственности туристских организаций перед гражданами[241].

До принятия Федерального закона от 5 февраля 2007 г. № 12-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах туристской деятельности» законодательство не проводило принципиальных различий в ответственности туратента или туроператора за неисполнение или ненадлежащее исполнение услуг по договору с туристом; турист был вправе предъявить претензии туроператору или турагенту и требовать исполнения всех услуг и от туроператора, и от турагента независимо от того, кем эти услуги оказываются.

После принятия названного нормативного акта основным субъектом, занимающим главную позицию в сфере предоставления туристского продукта, становится туроператор. Согласно ст.9 Закона о туристской деятельности, туроператор несет предусмотренную законодательством Российской Федерации ответственность перед туристом и (или) иным заказчиком за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору о реализации туристского продукта (в т. ч. за неоказание или ненадлежащее оказание туристам услуг, входящих в туристский продукт, независимо от того, кем должны были оказываться или оказывались эти услуги).

В предыдущем параграфе нами проводился анализ положений абз.11 и 13 Закона о туристской деятельности, в результате которого мы пришли к выводу о том, что в договоре, заключаемом между туроператором и турагентом, устанавливается ответственность каждого из них перед туристом и (или) иным заказчиком за непредоставление или предоставление недостоверной информации о туристском продукте, за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору о реализации туристского продукта, следовательно, претензии туристов или иных заказчиков по договору о реализации туристского продукта могут предъявляться туроператору и турагенту. По изложенному Роспотребнадзор в оценке совокупности приведенных норм делает вывод, что положения ст.9 Закона об основах туристской деятельности не исключают ответственности турагентов[242].

Таким образом, Закон о туристской деятельности не устанавливает конкретную правовую модель распределения гражданско-правовой ответственности профессиональных участников туристического рынка в случае нарушения обязательств перед туристом и причинения ему убытков; законодательство допускает туроператору и турагенту в договоре между ними самостоятельно разграничить ответственность перед

потребителем (туристом). Следовательно, от вида заключаемого договора будет зависеть, кто – турагент или туроператор – должен нести ответственность перед туристом.

В соответствии с положениями ст.9 Закона о туристской деятельности продвижение и реализация туристского продукта турагентом осуществляются на основании договора, заключаемого между туроператором и турагентом: турагент осуществляет продвижение и реализацию туристского продукта от имени и по поручению туроператора, а в случаях, предусмотренных договором, заключаемым между туроператором и турагентом, – от своего имени. Аналогичная норма, содержащаяся в Правилах, предусматривает, что исполнителем услуг по реализации туристского продукта может выступать турагент, действующий на основании договора со сформировавшим туристский продукт туроператором и заключающий с потребителем договор о реализации туристского продукта от своего имени, но по поручению и за счет туроператора (и.2).

Анализируя описанную конструкцию, мы соглашаемся с С.Ю. Сапрыкиным, считающим, что туроператорам и турагентам фактически оставляют только один вариант сотрудничества – посредством заключения агентского договора (гл.52 ГК РФ), который давно и активно используется при установлении правоотношений участниками туристского рынка[243], и считаем, что данный вид договора ближе к сути правоотношений, возникающих между туроператором и турагентом.

Проведенное исследование показало, что наиболее часто между частниками рынка заключаются именно агентские договоры. Объяснить это мы можем тем, что договоры комиссии и поручения не исходят из цели развития длительных отношений, в то время как туроператоры и турагенты, являясь профессиональными игроками на рынке оказания туристских услуг, преследуют цель оформления стабильных, постоянных в средне– и долгосрочной перспективе отношений.

В качестве другой причины большой распространенности агентского договора в сфере туризма следует назвать характер выполняемых по договору действий: как по договорам комиссии, так и договор поручения совершаются только юридические действия, в то время как агентский договор является основанием возложения на агента кроме совершения юридических действий (например, заключения договоров с туристами), совершение еще и фактических действий, к которым можно отнести проведение рекламных мероприятий (реклама туристского продукта в периодических изданиях), участие в специализированных

выставках, проведение маркетинговых исследований и т. п.

ГК РФ в гл.52 «Агентирование» дается понятие агентских отношений, согласно которым агент может действовать от своего имени в сделках с конечным потребителем или от имени принципала (туроператора), в зависимости от объема полномочий, данных ему туроператором.

Согласно ст.1005 ГК РФ по агентскому договору одна сторона – агент (в данном случае – турагент) – обязуется за вознаграждение совершать по поручению другой стороны – принципала (в нашей ситуации – туроператора) – юридические и иные действия от своего имени, но за счет принципала либо от имени и за счет принципала. Кроме того, согласно той же статьи по сделке, совершенной агентом с третьим лицом (в данном случае – туристом) от своего имени и за счет принципала, приобретает права и становится обязанным агент, хотя бы принципал и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки. По сделке, совершенной агентом с третьим лицом от имени и за счет принципала, права и обязанности возникают непосредственно у принципала.

Следовательно, агентский договор может заключаться по одной из двух моделей – договора поручения (ст.1011 и гл.49 ГК РФ) или договора комиссии (ст.1011 и гл.51 ГК РФ). Исходя из этого, в научной литературе выделяются турагенты, которые реализуют тур от имени и по поручению туроператора; турагенты, которые реализуют тур от своего имени, но с указанием принадлежности тура к определенному туроператору; а также турагенты, которые реализуют тур от своего лица без упоминания принадлежности его к туроператору[244].

В этой связи для целей настоящего параграфа необходимо рассмотреть вопрос об ответственности туроператора и туратента перед потребителем, для чего необходимо определить природу турагентской деятельности и ответить на вопрос о том, какую функцию выполняет турагент в туристской деятельности: является ли он лицом, оказывающим туристские услуги, т. е. исполнителем в смысле, придаваемом этому термину при возмездном оказании услуг, как он назван в абз.2 п.2 Правил, или посредником между туроператором и туристом (или иным заказчиком туристского продукта), заключающим от своего имени или от имени туроператора договор реализации туристского продукта?

Как указывает Верховный Суд РФ, для решения вопроса об ответственности турагента необходимо определить объем его обязанностей и характер взаимоотношений с туроператором[245].

В случае заключения агентского договора вопрос ответственности будет решаться в зависимости от того, какую правовую модель выберут стороны – договор поручения или договор комиссии, т. к. возникновение у турагента обязательств перед потребителями туристских услуг (туристом) зависит от того, действует ли турагент от своего имени (агентирование по модели договора комиссии) или от имени туроператора (агентирование по модели договора поручения).

В основном деятельность турагента в данном случае выражается в содействии туроператору в заключении с туристами договоров оказания туристских услуг (юридические действия), а также в осуществлении продвижения услуг туроператора, оказании иных услуг, связанных с туристским обслуживанием, за исключением организации самого путешествия (фактические действия)[246].

При заключении агентского договора по модели поручения (ст.1011 и гл.49 ГК РФ) права и обязанности возникают непосредственно у принципала, т. е. у туроператора (абз. 3 п.1 ст.1005 ГК РФ), который является стороной договора. По сделке, совершенной агентом (турагентом) с третьим лицом от имени и за счет принципала (туроператора), права и обязанности возникают непосредственно у принципала (туроператора).

Следовательно, все претензии, связанные с нарушением условий договора реализации туристского продукта турист может предъявлять только к туроператору и организации, предоставившей финансовое обеспечение (банковскую гарантию или застраховавшей ответственность туроператора), но не к турагенту (ст.9, 10.1, 17.1, 17.4, 17.5 Закона о туристской деятельности, и.9 Правил оказания услуг по реализации туристского продукта). Между тем согласно ст.9 Закона о туристской деятельности в договоре, заключаемом между туроператором и турагентом, должны содержаться в т. ч. условия продвижения и реализации турагентом туристского продукта; взаимная ответственность туроператора и турагента, а также ответственность каждой из сторон перед туристом и (или) иным заказчиком за непредставление или представление недостоверной информации о туристском продукте, за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору о реализации туристского продукта.

В этой связи А. Седых считает, что действующее специальное законодательство в сфере туризма разграничивает ответственность между туроператором и турагентом по договору о реализации туристского продукта следующим образом: турагент несет ответственность за ненадлежащую (неполную)

информацию, доведенную до потребителя (туриста), туроператор – за ненадлежащее качество, а также за сам факт оказания входящих в туристский продукт услуг[247].

По мнению автора настоящего исследования, данный вывод заслуживает поддержки, т. к. при использовании для регламентации взаимоотношений туроператора и турагента агентского договора по модели поручения туроператор и агент объединены в одной цепочке правоотношений, агент – юридический посредник между туроператором и его клиентом, соответственно, турагент действует от имени туроператора и отвечает только за выдачу документов и предоставление информации потребителю.

Упрощенная схема разделения ответственности между турагентом и туроператором выглядит следующим образом: туроператор отвечает за надлежащее качество сформированного турпродукта, а турагентство – за исполнение тех услуг, которые непосредственно им оказываются (например, за правильность заключения договора, за предоставление достоверной и полной информации о предоставляемых услугах, за оформление визы[248] или загранпаспорта, если эта обязанность лежит на турагенте), за своевременное перечисление денежных средств потребителя туроператору[249]. Между тем турагент не отвечает за качество туристских услуг.

Данный вывод подтверждается судебной практикой и соответствует положениям международного права. Так, широкое распространение получила практика судов о привлечении к гражданско-правовой ответственности турагента за то, что он не перевел деньги туриста туроператору[250], ненадлежащим образом оформил все необходимые документы по путешествию[251].

В международном праве вопрос о распределении ответственности между туроператором и турагентом решается аналогичным образом. Так, в Типовом контракте, подлежащем подписанию турагентством и клиентом согласно Директиве ЕЭС, на турагента возлагается только та ответственность, которая вытекает из его посреднических функций. Ответственность за обязательства, связанные с организацией путешествия возлагается на туроператора[252].

Использование конструкции агентского договора по модели комиссии (ст. 1011 и гл.51 ГК РФ) предполагает, что турагент реализует туристский продукт от своего имени. Соответственно, по общему правилу ГК РФ, по сделке, совершенной агентом (турагентом) с третьим лицом от своего имени и за счет принципала (туроператора), приобретает права и становится

обязанным агент (турагент), хотя бы принципал (туроператор) и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки (абз.2 п.1 ст.1005 ГК РФ).

Турагент считается исполнителем по договору только в случае, если он действует от своего имени (см. п.2 Правил). В этой связи, выступая посредником между туристом и туроператором при реализации туристских услуг, сформированных последним, турагент при заключении туристского договора с туристами может выступать от своего имени и за свой счет (например, при закреплении отношений между турагентом и туроператором на основе договора комиссии). Прежде всего, использование агентского договора по модели комиссии характерно для ситуации, когда российская туристская компания реализует туристский продукт, сформированный иностранным туроператором, является посредником между российским туристом и иностранным туроператором. В такой ситуации российская туристская компания, являющаяся для иностранного туроператора турагентом, несет перед туристом ответственность за неоказание или ненадлежащее оказание услуг, входящих в туристский продукт.

Изучение практики договорных взаимоотношений туроператоров и турагентов показывает, что договорные отношения между туроператорами и турагентами строятся на основе агентского договора по модели поручения: в этом случае туроператор считает турагента надежным партнером, доверяет ему настолько, что дает полномочия представителя, наделяет турагента правом выступать от имени туроператора. Наряду с этой схемой взаимоотношений становится все более востребованной у туроператоров и другая схема, когда туроператоры предпочитают заключать с турагентами агентский договор по модели комиссии по следующим причинам.

С одной стороны, для удовлетворения разнообразных запросов туристов турагенты вынуждены приобретать туристские продукты у различных (очень известных, мало известных) туроператоров. Региональный туроператор, который с данным турагентством ранее не работал, рассматривает его как обычного покупателя турпродукта, не соглашается заключать агентский договор по модели поручения, не доверяет турагенту реализовать данный туристский продукт от своего имени. Соответственно, турагенты заключают с туроператором агентский договор по модели комиссии, действуют в сделках с туристами в подобных случаях от своего имени, самостоятельно заключают с ними

договор.

С другой стороны, туроператоры не позволяют турагентам реализовывать туристские продукты от имени туроператора, т. к. не хотят нести ответственность за деятельность и за ошибки турагентств, например, по причине того, что в последние годы на рынке туристических услуг участились конфликты, связанные с неисполнением отдельными агентствами своих обязательств перед потребителями: турагентские компании исчезают с деньгами клиентов, по стране растет число спланированных или вынужденных случаев мошенничеств в сфере турагентского бизнеса. За 2010 г. не было ни одного месяца, чтобы не появлялась информация об очередном происшествии с турагентством[253].

Между тем такое существующее положение дел, применяемое на практике, не совсем согласуется с теоретической концепцией договорных взаимоотношений туроператора и турагента, установленной Законом о туристской деятельности.

Проблема заключается в том, что в силу ст.9 Закона о туристской деятельности «продвижение и реализация туристского продукта турагентом осуществляется на основании договора, заключаемого между туроператором и турагентом. Турагент осуществляет продвижение и реализацию туристского продукта от имени и по поручению туроператора, а в случаях, предусмотренных договором, заключаемым между туроператором и турагентом, – от своего имени». Т. е. турагенты являются агентами туроператора, всегда действуют по поручению туроператора. Кроме того, согласно этой же статье туроператор отвечает перед туристами и иными заказчиками также за действия (бездействие), совершенные от имени туроператора его турагентами в пределах своих полномочий. Следовательно, вся ответственность возлагается исключительно на туроператора.

Указание в комментируемом абзаце на то обстоятельство, что турагент заключает договоры со своими клиентами по поручению туроператора, не может не вызывать вопросов. С одной стороны, из анализа ст.9 Закона следует, что туроператоры и турагенты могут свободно заключать между собой договоры поручения или агентские договоры по модели поручения. С другой – согласно этой же статье договор, заключаемый между туроператором и турагентом, может предусматривать возможность реализации турагентом турпродукта и от своего имени, что характерно для договора комиссии и агентского договора по модели комиссии. Однако ст.9 Закона о туристской деятельности четко определила, что турагент может действовать только по поручению туроператора. О том, что, заключая с туристом договор о

реализации туристского продукта от своего имени, турагент все равно действует по поручению и за счет туроператора, сказано и в Правилах.

Таким образом, становится очевидным, что одновременно существовать эти два положения не могут, т. к. вступают во внутреннее противоречие, которое заключается в том, что по всем сделкам, совершенным турагентом с третьим лицом от своего имени и за счет туроператора, приобретает права и становится обязанным туроператор, даже если турагент и был назван в сделке или вступил с третьими лицами в непосредственные отношения по исполнению сделки.

Соответственно, турагент, действующий от своего имени, не может выступать в договорных отношениях субъектом гражданско-правовой ответственности.

Данное противоречие ставит вне закона возможность заключения турагентом договора о реализации туристского продукта от своего имени, предусмотренную действующей редакцией Закона о туристской деятельности, т. к. если турагент действует от своего имени, то он и является стороной договора о реализации турпродукта. Следовательно, у него, как у стороны возникшего из договора обязательства, появляются соответствующие обязанности, и в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения договора о реализации турпродукта ответственность за это также должен нести турагент.

При поиске путей разрешения данной правовой ситуации следует исходить из следующего. Во-первых, в связи с тем, что по смыслу ст.10.1 Закона о туристской деятельности ответственность с турагента перекладывается на туроператора, в действительности стороной договора, а, следовательно, стороной обязательства, возникшего из данного договора, может быть только туроператор, независимо от того, от чьего имени заключен договор о реализации туристского продукта. Как уже было обосновано выше, туристский договор относится к договорам возмездного оказания услуг. Согласно п.1 ст.779 ГК РФ «по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги».

Во-вторых, ст.10.1 Закона о туристской деятельности гласит, что договор о реализации туристского продукта, заключаемый между туристом и (или) иным заказчиком и турагентом, от своего имени реализующим туристский продукт, сформированный туроператором, должен включать информацию о том, что лицом (исполнителем), оказывающим туристу и (или) иному заказчику

услуги по договору о реализации туристского продукта, является туроператор». Из этого следует, что согласно ГК РФ стороной договора возмездного оказания услуг (в нашем случае туристского договора) является исполнитель. Согласно Закону о туристской деятельности исполнителем договора о реализации турпродукта, заключенного от имени турагента, является туроператор.

В соответствии со ст.17.4 Закона о туристской деятельности «основанием для выплаты страхового возмещения по договору страхования ответственности туроператора либо уплаты денежной суммы по банковской гарантии является факт установления обязанности туроператора возместить туристу и (или) иному заказчику реальный ущерб, возникший в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения туроператором обязательств по договору о реализации туристского продукта, если это является существенным нарушением условии такого договора». Получается, что договор заключается между туристом и турагентом, а обязанности возникают у туроператора. Он же несет ответственность за неисполнение и (или) ненадлежащее исполнение данного договора.

Во-вторых, если договор с туристом заключается от имени турагента, то он и должен являться стороной данного договора. Согласно п. 3 ст.308 ГК РФ «обязательство не создает обязанности для лиц, не участвующих в нем в качестве сторон (для третьих лиц)». Из этого следует, что туроператор является стороной данного обязательства. Учитывая, что данное обязательство возникает из договора, то стороной этого обязательства может быть только сторона договора. Так и происходит: согласно ст.9 Закона о туристской деятельности турагент может заключить с туристом договор и от своего имени, хотя и по поручению туроператора.

По общему правилу, если турагент действует от своего имени, то он и является стороной договора оказания туристских услуг. О таком положении вещей говорит упоминаемый п.1 ст.1005 ГК РФ. Однако ст.9 Закона о туристской деятельности содержит перечень существенных условий договора, заключаемого между туроператором и турагентом. В частности, данная статья содержит «условие, предусматривающее возможность осуществления выплат туристам и (или) иным заказчикам страхового возмещения по договору страхования ответственности туроператора либо уплаты денежной суммы по банковской гарантии в случае заключения договора о реализации туристского продукта между туристом и (или) иным заказчиком и турагентом». Таким образом, в данной конструкции договор

заключается от имени турагента, а ответственность по нему несет туроператор.

Между тем практика туристской деятельности показывает, что турагенты должны иметь возможность действовать во взаимоотношениях с туристом от своего имени, выступать в качестве стороны по договору, фактически не осуществляя действий по формированию туристского продукта. Соответственно, норма права (турагент всегда действует от имени туроператора, туроператор несет ответственность за тураента) не вписывается в реалии рынка. Туристы активно обращаются с претензиями и привлекают к ответственности турагентов в связи с тем, что последние обладают правом заключения договоров и получения денег от потребителей для оплаты туристической поездки. Судебная практика показывает, что сейчас турист почти всегда взыскивает деньги с агентства[254], хотя по Закону о туристской деятельности турагент является агентом оператора, а не туриста. Все претензии туристы в основном предъявляли к турагенту как к лицу, с которым был заключен договор.

Таким образом, согласно ст.9 Закона о туристской деятельности турагент может заключить с туристом договор от имени туроператора, а также от своего имени, хотя и по поручению туроператора. Однако вся ответственность возлагается исключительно на туроператора, т. к. последний отвечает перед туристами и иными заказчиками также за действия (бездействие), совершенные от имени туроператора его турагентами в пределах своих полномочий.

Считаем, что если турагент действует от своего имени, то он и должен являться стороной договора оказания туристских услуг. Следовательно, турагент как сторона возникшего из договора обязательства несет ответственность в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения договора оказания туристских услуг.

В целях устранения данного положения предлагается считать, что при участии турагента в договорных отношениях с потребителями от своего имени турагент должен признаваться стороной договора оказания туристских услуг с возложением на него ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств перед потребителями (агентский договор по модели комиссии).

Соответственно, следует внести изменение в ст.9 Федерального закона «Об основах туристской деятельности» и исключить из нее положения, в соответствии с которыми турагент всегда действует по поручению туроператора, ответственность за неисполнение или за ненадлежащее исполнение обязательств по договору о реализации туристского

продукта возлагается исключительно на туроператора.

§ 3.3. Финансовое обеспечение ответственности исполнителя в обязательствах по возмездному оказанию туристских услуг

В 2007 г. в российское законодательство взамен лицензирования туроператорской и турагентской деятельности в целях совершенствования средств и способов государственного регулирования туристской деятельности введен новый институт – финансовое обеспечение ответственности туроператоров (финансовое обеспечение)[255].

В пояснительной записке к новой редакции закона[256] разработчики изначально указывали, что проект направлен на изменение методов государственного влияния на туристический бизнес и обеспечение финансовой защиты прав и законных интересов потребителей туристских услуг.

Учитывая зарубежную практику, «одним из наиболее устойчивых и действенных методов защиты прав потребителей туристских услуг, доказавших свою эффективность, является механизм финансового обеспечения ответственности туроператоров перед туристами»[257].

Введение института финансового обеспечения ответственности туроператоров как дополнительного способа защиты прав и охраняемых законом интересов[258] было необходимо для достижения соответствия российского законодательства нормам и принципам международного права, его гармонизации с правом Европейского Союза и законодательством ряда европейских стран, имеющих опыт правового регулирования туристской деятельности.

В Европе финансовое обеспечение ответственности туристких организаций действует с 13 июня 1990 г., т. е. с принятием Директивы ЕС № 90/314 «О комплексных турах, путешествиях и организованном отдыхе» (далее – Директива)[259]. В соответствии со ст.7 Директивы организатор и/или продавец, заключившие туристский контракт с потребителем, должны представить удовлетворительные доказательства обеспечения возврата уплаченных потребителем денежных средств, а также оплаты расходов на репатриацию потребителя в случае неплатежеспособности (банкротства) организатора и/или продавца.

С целью гармонизации и унификации законодательства

государств-членов ЕС в области правового регулирования договорных отношений в сфере туризма, а также защиты прав потребителей туристских услуг многие европейские государства включили в свое национальное законодательство положения о финансовых гарантиях в сфере туризма.

Вместе с тем Директивой государствам – членам ЕС было предоставлено право выбора видов и способов финансового обеспечения туристских организаций.

По мнению Е.Л. Писаревского, основными видами (формами) финансовых гарантий в государствах – членах ЕС, а также в иных государствах Европы являются: а) банковские гарантии; б) договоры страхования договорной ответственности туристских организаций; в) доверительные (трастовые) счета; г) банковские депозиты; д) поручительства туристских ассоциаций по обязательствам своих членов; е) гарантийные фонды; ж) сочетание вышеуказанных видов (форм)»[260].

Необходимость указанного нововведения была обусловлена решением задач, которые лицензирование туроператорской и турагентской деятельности решить не могло, – защитить права и законные интересы потребителей в обязательствах по оказанию туристских услуг, случаи нарушений которых были многочисленными, при этом потребитель не мог чувствовать себя защищенным от рисков, связанных с исчезновением и/или банкротством туроператоров и турагентов.

При системе лицензирования туроператорской и турагентской деятельности в случае причинения туристской компанией ущерба потребителю взыскать что-либо, а также исполнить решение суда о возмещении невыполненных договорных обязательств не представлялось возможным, т. к. зачастую такая туристская компания использовала кредитные ресурсы, а из имущества, на которое можно было наложить взыскание, были только арендованное нежилое помещение и оргтехника.

Туроператоры имеют возможность самостоятельно определиться с видом финансового обеспечения: заключить договор страхование ответственности или оформить банковскую гарантию.

Выбор законодателей формы финансового обеспечения в России был обусловлен тем, что эти два института подробно разработаны российским законодательством и нашли применение в некоторых отраслях российской экономики.

Между тем правовой проблемой на сегодняшний день является точное определение в Законе о туристской деятельности вида страхования ответственности туроператора из двух

предусмотренных российским законодательством разновидностей страхования ответственности: страхование ответственности по договору или страхование ответственности туроператора за причинение вреда.

Анализ норм Закона о туристской деятельности показывает, что его отдельные положения в части обязательного наличия финансового обеспечения вступают во внутреннее противоречие. В частности ст.17 Закона о туристской деятельности предусмотрено, что в качестве финансового обеспечения может применяться страхование гражданской ответственности. При этом из определения финансового обеспечения можно сделать вывод о том, что законом предусматривается ответственность туроператора по договору.

Указанные виды страхования различны по своей экономической и правовой природе, в особенности, в части объекта страхования. Обязательства и ответственность при страховании ответственности по договору наступают при нарушении «застрахованного» договора; при страховании гражданской ответственности – вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу застрахованного лица.

Ряд законодательных положений приводит к выводу о том, что речь идет о страховании ответственности туроператора по договору. Так, в п.1 ст.932 ГК РФ предусмотрено, что страхование риска ответственности за нарушение договора допускается только в случаях, определенных законом. Руководствуясь этим положением, можно заключить, что законодатель разрешил страховать ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение туроператором или турагентом договора о реализации туристского продукта: в соответствии со ст.17.6 Закона о туристской деятельности туроператор в порядке и на условиях за свой счет осуществляет страхование риска своей ответственности, которая может наступить вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по договору о реализации туристского продукта.

Кроме того, согласно ст.17.1 Закона о туристской деятельности, в качестве страховщика при страховании ответственности туроператора может выступать только российская страховая компания, имеющая право осуществлять страхование гражданской ответственности по договору.

В ст.6 Закона о туристской деятельности закрепляется право туриста на возмещение убытков и компенсацию морального вреда в случае невыполнения условий договора туроператором или турагентом.

Анализ названных норм позволяет автору сделать вывод о

том, что речь идет о страховании ответственности туроператора по договору о реализации туристского продукта.

Однако ряд других положений Закона о туристской деятельности свидетельствует об ином. Согласно абз.11 ст.17.1 Закона о туристской деятельности в договоре страхования ответственности туроператора должно содержаться условие, предусматривающее право туриста и (или) иного заказчика, заключивших договор о реализации туристского продукта с турагентом, при неисполнении или ненадлежащем исполнении туроператором обязательств по договору о реализации туристского продукта обратиться к страховщику с письменным требованием о выплате страхового возмещения по договору страхования ответственности туроператора либо об уплате денежной суммы по банковской гарантии (если в соответствии с договором, заключенным между туроператором и турагентом, турагенту поручается от своего имени реализовывать туристский продукт, сформированный туроператором).

Договор страхования ответственности туроператора либо банковская гарантия должны обеспечивать надлежащее исполнение туроператором обязательств по всем договорам о реализации туристского продукта, заключаемым с туристами и (или) иными заказчиками непосредственно туроператором либо по его поручению турагентами.

Данные положения свидетельствуют о том, что законодатель предусмотрел страхование ответственности туроператора и его турагентов. Вместе с тем в российском законодательстве отсутствуют правовые основания для страхования туроператором договорной ответственности турагента по следующим причинам.

Во-первых, согласно п.2 ст.932 ГК РФ допускается страхование риска ответственности за нарушение договора только самого страхователя. Страховой договор, не соответствующий указанному требованию, является ничтожным.

Называть турагента в качестве застрахованного лица неправомерно, т. к. при страховании ответственности по договору невозможно говорить о существовании института застрахованных лиц в связи с п.2 ст.932 ГК РФ.

Во-вторых, выгодоприобретателем по договору страхования ответственности за нарушение договора согласно п. 3 ст.932 ГК РФ является лицо, перед которым страхователь несет ответственность за данное нарушение, т. е. сторона конкретного договора.

Закон о туристской деятельности устанавливает более сложную правовую конструкцию договорной ответственности, в соответствии с которой туроператор заключает договор о

реализации туристских продуктов с турагентом, который является исполнителем в отношениях с заказчиком туристского продукта, т. к. заключает договоры о реализации туристских продуктов от своего имени. Соответственно, потребитель, не имеющий договорных отношений с туроператором, фактически является выгодоприобретателем. Между тем данная конструкция договорной ответственности не вписывается в правила п. 3 ст.932 ГК РФ.

Для разрешения спорной ситуации необходимо ответить на следующий вопрос: что входит в предмет договора страхования ответственности туроператора?

Предметом данного договора является обязательство страховщика за обусловленную договором страховую премию при наступлении предусмотренного договором страхового случая возместить выгодоприобретателю или страхователю убытки, связанные с имущественными интересами страхователя по поводу возникновения его ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора о реализации туристского продукта в пределах установленной договором страховой суммы.

Изучение гл. УП Закона о туристской деятельности позволяет заключить, что предмет указанного договора данным обязательством не ограничивается.

Из названного нами ранее абз.11 ст.17.1 Закона о туристской деятельности следует право туриста и (или) иного заказчика обратиться к страховщику с письменным требованием о выплате страхового возмещения по договору страхования ответственности туроператора либо об уплате денежной суммы по банковской гарантии при неисполнении или ненадлежащем исполнении туроператором обязательств по договору о реализации туристского продукта (если в соответствии с договором, заключенным между туроператором и турагентом, турагенту поручается от своего имени реализовывать туристский продукт, сформированный туроператором).

Представляется, что под страхованием договорной ответственности туроператора Закон о туристской деятельности предусмотрел не только страхование договорной ответственности туроператора, но и такой известный российскому законодательству самостоятельный вид страхования, как страхование гражданской ответственности туроператора за причинение вреда вследствие недостатков товаров, работ, услуг, т. е. за качество туристского продукта, который урегулирован поди. 19 п.1 ст.32.9 Закона РФ «Об организации страхового дела в Российской Федерации»[261] (далее – Закон об организации страхового дела).

Это подтверждается еще и тем, что под нарушением качества услуг можно понимать неисполнение или ненадлежащее исполнение договора о реализации туристского продукта турагентом.

Таким образом, договор страхования ответственности туроператора включает два самостоятельных вида страхования: страхование ответственности туроператора за нарушение договора о реализации туристского продукта и страхование гражданской ответственности туроператора за причинение вреда вследствие недостатков услуг. Это позволяет отнести данный договор к комбинированному страхованию (п.4 ст.4 Закона об организации страхового дела).

Вместе с тем о подобном характере договора страхования ответственности туроператора в Законе о туристской деятельности не говорится: под данным страхованием Закон подразумевает страхование договорной ответственности туроператора.

По мнению автора исследования, финансовое обеспечение ответственности туроператора в форме страхования договорной ответственности туроператора, обеспечивающего исполнение туроператором обязательств по всем договорам о реализации туристского продукта, заключаемым с туристами и (или) иными заказчиками непосредственно туроператором либо по его поручению турагентами, является правовой фикцией, т. к. в российском законодательстве отсутствуют правовые основания для страхования туроператором договорной ответственности турагента.

Со дня внесения в Закон о туристской деятельности поправок, касающихся финансового обеспечения (2007 г.), прошло более четырех с половиной лет. Этого периода достаточно для оценки эффективности введенного института, выявления теоретических и практических проблем применения данного института.

Проблемой применения финансового обеспечения является сформулированное ст.17.6 Закона понятие объекта страхования ответственности туроператора, под которым понимаются имущественные интересы туроператора, связанные с риском возникновения обязанности возместить туристам и (или) иным заказчикам реальный ущерб, возникший в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения туроператором обязательств по договору о реализации туристского продукта. Данное определение объекта страхования противоречит ст.932 ГК РФ, которая устанавливает применительно к договорной ответственности правило о том, что страхованию подлежат

имущественные интересы туроператора, связанные с риском возникновения обязанности возместить туристам реальный ущерб.

Представляется, что при определении понятия объекта страхования произошло смешение понятий договорной и внедоговорной ответственности, которые по существу различны. Объектом страхования внедоговорной ответственности выступают имущественные интересы страхователя, связанные с его обязанностью возместить причиненный его действиями вред жизни, здоровью или имуществу потерпевшего (третьего лица).

Обстоятельством, препятствующим потребителю защитить его права на получение страхового возмещения, является определение страхового случая для цели получения страхового возмещения.

В качестве основания ответственности туроператора, подлежащего финансовому обеспечению, согласно российскому законодательству, является неоказание услуг или оказание ненадлежащих услуг. Это подтверждается тем, что основаниями для выплаты страхового возмещения или уплаты средства по банковской гарантии Закон о туристской деятельности называет: а) неисполнение обязательств по оказанию туристу и (или) иному заказчику входящих в туристский продукт услуг по перевозке и (или) размещению; б) наличие в туристском продукте существенных недостатков, включая существенные нарушения требований к качеству и безопасности туристского продукта.

Анализируя данную норму, Н.В. Сирик делает вывод: «российский законодатель в качестве страховых рисков рассматривает и невыполнение туроператором своих обязательств из-за неплатежеспособности в результате банкротства, и невыполнение обязательств по любым другим причинам, в частности, по вине контрагентов и по вине самого туроператора»[262].

По мнению автора исследования, анализ данных положений свидетельствует о том, что Законом о туристской деятельности достаточно четко не определен характер события, на случай возникновения которого заключается договор страхования гражданской ответственности или выдается банковская гарантия, вследствие чего финансовое обеспечение становится инструментом защиты прав потребителей в туризме во всех случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения (нарушения) договора туроператором.

С одной стороны, мы считаем, что данный подход законодателя не дисциплинирует туроператоров, т. к. за недостатки в их работе будет нести ответственность финансовый

гарант, и у туроператоров будет снижаться интерес к качественному туристическому обслуживанию.

С другой – легализация столь широкого перечня страховых случаев является положительным для потребителя, т. к. случаи нарушения договоров туроператорами и его контрагентами могут быть разнообразны: начиная с непредоставления заранее запланированного гостиничного номера с видом на сад и море[263], поселения в гостиницу, которая никак не может соответствовать оговоренному классу «пять звезд» (ветхое и мрачное каменно-деревянное строение, с одной стороны которого располагается конюшня, а с другой – коровник; в номере не работает телефон, по телевизору демонстрируется только один внутренний канал, белье за время пребывания меняется всего два раза вместо ежедневной смены)[264], заканчивая недопущением туристов, программа путешествия которых включала проживание в отеле на условиях полупансиона (завтрак и ужин), на четвертый день к ужину, ссылаясь на то, что оплачен только завтрак[265].

Автор исследования усматривает в этом желание законодателя получения туристами компенсации при отказе туроператора от возмещения убытков у финансового гаранта (страховой компании или банка), минуя обращение с иском в суд, рассмотрение которого может быть продолжительным.

Однако установление в Законе достаточно широко перечня страховых случаев не обеспечивает возмещения потребителям ущерба, поскольку для признания случая страховым по закону требуется согласие на это страхователя (туроператора).

В ст.17.4 Закона о туристской деятельности дано определение страхового случая по договору страхования ответственности туроператора: основанием для выплаты страхового возмещения является факт установления обязанности туроператора возместить туристу и (или) иному заказчику реальный ущерб, возникший в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения туроператором обязательств по договору о реализации туристского продукта, если это является существенным нарушением такого договора.

Таким образом, законодателем избран в качестве страхового случая не факт наступления ответственности за нарушение договора, а именно факт установления ответственности.

Вместе с тем на законодательном уровне не урегулировано, что считать фактом установления ответственности туроператора, поскольку не называется документ, который может служить доказательством данного факта.

По мнению С. Дедикова, факт наступления – это объективный юридический факт неисполнения или ненадлежащего исполнения

туроператором своих обязательств по договору. Факт же установления обязанности туроператора по возмещению реального ущерба относится к юридическим фактам, которые установить, т. е. зафиксировать и осознать, может только субъект[266].

Данная формулировка закона наводит на мысль о рассмотрении в качестве страхового случая факта вступления в законную силу решения суда, по которому со страхователя взыскиваются убытки в пользу стороны по договору.

Так, абз.16 ст.17.5 Закона о туристской деятельности указывает, что выгодоприобретатель должен приложить к требованию о страховой выплате копию судебного решения о возмещении туроператором реального ущерба по иску, предъявленному в соответствии с положениями 17.4 этого Закона.

Из формального прочтения данной нормы следует, что страховым случаем по договору страхования ответственности туроператора является факт вступления в силу решения суда о привлечении туроператора к ответственности.

Аналогичной позиции придерживаются и стандартные правила страхования гражданской ответственности туроператора, согласно которым факт установления обязанности страхователя по возмещению реального ущерба подтверждается либо вступившим в законную силу решением суда, либо добровольным решением страхователя, принятым по согласованию со страховщиком (п. 3, 3.3)[267].

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что страховым случаем по договору страхования ответственности туроператора является факт вступления в законную силу решения суда о привлечении туроператора к ответственности.

Действующий Закон о туристской деятельности не устанавливает четких норм, регулирующих выплату страхового возмещения в случае нарушения прав потребителей, поскольку не определяется момент неисполнения туроператором обязательств.

Процедура получения потребителем возмещения достаточно осложнена. Можно сказать, что на законодательном уровне она не решена. Факт установления обязанности страхователя по возмещению реального ущерба подтверждается либо вступившим в законную силу решением суда, либо добровольным решением страхователя, принятым по согласованию со страховщиком. Получить то и другое достаточно сложно, поэтому финансовое обеспечение крайне невыгодно для потребителя, т. к. для страхового случая необходимо вступление решения суда в законную силу.

По мнению автора исследования, установление в Законе широкого применения финансового обеспечения в практике туристской деятельности вместе с неопределенностью правовой основы страхования ответственности туроператоров создает благоприятную почву для злоупотребления правами со стороны недобросовестных туроператоров. Это выражается в непризнании многих случаев страховыми.

Представляется, что для улучшения правового положения потребителя при получении страхового возмещения следует обратиться к практике определения страхового случая при внедоговорной ответственности (из причинения вреда). Обязанность возместить вред в этом случае действительно возникает из самого факта правонарушения.

Если отталкиваться от базового определения страхового события по договору страхования ответственности за нарушение договорных обязательств, под которым понимается возникновение ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение условий договора, то в данном определении имеются два признака: признание страховым случаем не просто факта наступления ответственности, а факта ее установления; и условие, согласно которому факт установления ответственности должен иметь место в период срока действия страхового договора.

В соответствии с абз. 3 ст.17.6 Закона о туристской деятельности страховым случаем по договору страхования ответственности туроператора является факт установления обязанности туроператора возместить туристу и (или) иному заказчику реальный ущерб, возникший в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по договору о реализации туристского продукта, при условии, что это произошло в течение срока действия договора страхования ответственности туроператора.

По мнению Л.И. Корчевской, содержится неясность в статьях Закона, определяющих период наступления оснований для страховой выплаты, срок предъявления туристами требований о выплате к страховой компании, основания освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения туристу[268].

Кроме определения страхового случая правовая проблема защиты прав потребителей на получение страхового возмещения содержится и в положениях ст.17 Закона о туристской деятельности, где имеется ряд прямых противоречий, связанных с периодом действия банковской гарантии и договора страхования ответственности туроператора. Эти противоречия заключаются в следующем.

В ст.17.5 Закона предусмотрено, что письменное требование туриста и (или) иного заказчика о выплате страхового возмещения по договору страхования ответственности туроператора или об уплате денежной суммы по банковской гарантии должно быть предъявлено страховщику или гаранту в течение срока действия финансового обеспечения.

Ст.17.6 Закона вводит иной срок подачи заявления на возмещение ущерба: «Требование о выплате страхового возмещения по договору страхования ответственности туроператора должно быть предъявлено туристом и (или) иным заказчиком страховщику в течение срока исковой давности, установленного законодательством Российской Федерации», который составляет три года.

Третий срок установлен в п. 11.7.1 Правил страхования гражданской ответственности: «Выгодоприобретатель, принявший решение обратиться к страховщику за страховым возмещением, в течение 20 календарных дней со дня окончания договора о реализации туристского продукта уведомляет страховщика о наступивших событиях (неисполнении договора)»[269].

Формулировка страхового случая (ст.17.5) о том, что «неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств произошло в течение срока действия договора страхования ответственности», противоречит положению ст.17.3. о том, что «требование о выплате возмещения может быть предъявлено туристом страховщику или гаранту по основаниям, возникшим как в течение срока действия финансового обеспечения, так и до начала срока действия финансового обеспечения».

Таким образом, нормами закона введено императивное положение о том, чтобы два самостоятельных события – само нарушение договора туроператором или турагентом и установление факта неисполнения или ненадлежащего исполнения договора – произошли в срок действия договора страхования. Данное требование закона зачастую не может быть исполнено, например, в том случае, когда договор нарушен в конце срока действия договора страхования ответственности туроператора или потребитель обратился в суд в связи с необоснованным отказом туроператора признать свою ответственность.

Практика показывает, что такое законодательное положение используется недобросовестными страховыми компаниями для затруднения выгодоприобретателю предъявления требований по различным основаниям, в частности, в связи с ненадлежащим, по их мнению, оформлением документов.

Кроме того, установленный Законом о туристской

деятельности принцип непрерывности финансового обеспечения, в соответствии с которым туроператор обязан продлевать действие финансового обеспечения на следующий год до момента окончания срока действующего финансового обеспечения, опасен для потребителя тем, что в случае прекращения деятельности туроператора и неприобретения им на будущее финансового обеспечения перед туристами и иными заказчиками, потребители, которым были предоставлены ранее услуги ненадлежащего качества (однако данный факт не был установлен в период действия финансового обеспечения, либо страховой случай наступил непосредственно перед окончанием срока действия финансового обеспечения), получить возмещение не смогут.

Что касается гарантии банка, то ст.376 ГК РФ устанавливается правило, согласно которому, если требование к гаранту либо приложенные к нему документы поданы гаранту по истечении установленного в гарантии срока, гарант отказывает в их удовлетворении. В этой связи получить возмещение по банковской гарантии достаточно затруднительно, т. к. для получения удовлетворения по банковской гарантии по Закону требуется либо письменное согласие туроператора, либо решение суда. Практика свидетельствует о том, что туроператоры редко дают такое согласие, поскольку оно будет означать добровольное признание факта ненадлежащего исполнения обязательств. При предъявлении потребителем банку данных документов по истечении установленного в гарантии срока, ему будет отказано в выплате возмещения.

Таким образом, потребители, чьи права защищены договором страхования гражданской ответственности туроператора, находятся в неравном положении с потребителями, воспользовавшимися банковской гарантией. Преимуществом страхования гражданской ответственности туроператора перед банковской гарантией является то, что в случае судебного разбирательства, которое является длительным, если требование по банковской гарантии будет предъявлено за пределами срока действия банковской гарантии, потребителю будет отказано в выплате. В страховании ответственности туроператоров главным моментом является наступление страхового случая в период действия договора, а требовать страховую выплату можно и по окончании срока страхования.

Действующая редакция положений Закона о туристской деятельности, касающаяся страхования гражданской ответственности туроператора, не устанавливает четкого перечня документов, при наличии которых страховой случай можно

считать доказанным, в результате чего потребитель не может прийти с ними прямо к страховщику и потребовать страхового возмещения. Он вынужден в случае конфликта обращаться в суд.

На практике отдельные страховые компании устанавливают свои собственные правила страхования и перечень исключений из страховых случаев. Это часто является основанием для сговора туроператора со страховщиком на почве минимизации риска возникновения страхового случая. Многие правила страхования включают только два страховых случая: банкротство должника и неоказание услуг вследствие форс-мажорных обстоятельств, которыми являются извержения вулканов, оползни, землетрясения, наводнения.

В этой связи большое количество обращений потребителей туристских услуг остаются без удовлетворения, поскольку признание должника по суду банкротом за один год практически не представляется возможным, и получается, что страхование гражданской ответственности туроператоров защищает только от наступления форс-мажорных обстоятельств.

Страхование дает возможность возместить за счет средств страховой компании причиненные пострадавшим лицам убытки. Если будет установлен четкий перечень документов, при наличии которых страховой случай может считаться доказанным, потребитель сможет приходить с ними не в суд, а прямо к страховщику, тем самым сокращая сроки получения материального возмещения. В этом заключается главное преимущество для потребителей.

Представляется, что для совершенствования правового регулирования данной ситуации необходимо использовать опыт Федерального закона «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» (далее – Закон об ОСАГО)[270], в развитие которого утверждены Правила обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств[271]. Так, в и.44 данных Правил заявлено, что потерпевший на момент подачи заявления о страховой выплате прилагает к заявлению справку о дорожно-транспортном происшествии; извещение о дорожно-транспортном происшествии.

Таким образом, Законом об ОСАГО и указанными правилами определены главные доказательства страхового случая.

На протяжении последних 20 лет существования рынка туризма в России потребители сталкиваются с неисполнением или ненадлежащим исполнением турагентами обязательств по туристическому обслуживанию. Так, в июле 2009 г. пострадали туристы, обратившиеся в одно из агентств, работавшее под

маркой «Роза Ветров». В Петербурге, собрав деньги с туристов и не отправив их на отдых, закрылось турагентство «Смарт-Тур». В Москве турагентство «Аквариус» обмануло почти 50 туристов.

В целом за 2010 г. не было ни одного месяца, чтобы не появилась информация об очередном происшествии с турагентствами. Причем география этих происшествий обширная: Петербург, Москва, Краснодар, Благовещенск, Ижевск, Тверь, Новосибирск[272].

Автором работы исследованы вопросы современного состояния исполнения обязательств перед потребителями субъектами турагентского рынка. При этом установлено, что права потребителей нарушаются вследствие следующих недобросовестных действий турагентств: растет число спланированных или вынужденных случаев мошенничеств в сфере турагентского бизнеса – турагентства открываются «под сезон», затем исчезают с деньгами потребителей, не перечисляют (перечисляют не в полном размере) оплаченные потребителями деньги перевозчикам и гостиницам, организациям общественного питания, экскурсионным организациям. Потребителям вследствие подобных действий причиняются убытки, срываются (оканчиваются ранее определенного срока) путешествия и т. п.

Согласно Закону о туристской деятельности требование о наличии финансового обеспечения и включении в Единый федеральный реестр установлено только для туроператоров и не распространяется на турагентов, к которым обычно обращается потребитель. Применительно к турагентствам никакого финансового обеспечения в настоящий момент не предусматривается.

Договор между турагентом и туроператором является агентским договором, в силу которого на основании ст.1005 ГК РФ одна сторона (агент) обязуется за вознаграждение совершить по поручению другой стороны (принципала) юридические и иные действия от своего имени, но за счет принципала; приобретает права и становится обязанным агент, хотя бы принципал и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки.

Соответственно, при реализации туристского продукта турагентом от своего имени ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора о реализации туристского продукта должна быть возложена на турагента, а не на туроператора.

Таким образом, в случае реализации турагентом туристского продукта, имеющего недостатки, возмещение ущерба потребителю не должно быть произведено из средств

финансового обеспечения, т. к. финансовое обеспечение ответственности предусмотрено только для туроператоров

В судебной практике в последнее время становятся правилом случаи, когда все чаще по решениям судов страховщикам совместно с туроператорами приходиться отвечать перед потребителями за исчезновение турагентств, у которых туристы приобретали (бронировали) туристские продукты[273].

Мы считаем, что это объясняется несовершенством законодательства, которое проявляется в следующем.

Согласно ст.9 Закона о туристской деятельности вся ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору с потребителем возлагается на туроператора, который также отвечает за действия (бездействие), совершенные от имени туроператора его турагентами.

В данной норме имеется нарушение баланса интересов между турагентом и туроператором по отношению к туристу, которое проявляется в отсутствии ответственности турагента, статус которого по этой статье не согласуется с положениями ст.1005 ГК РФ.

Учитывая, что ст.932 ГК РФ предусматривает страхование договорной ответственности только самого страхователя, и в случае нарушения этого требования договор будет считаться ничтожным, автор разделяет позицию Л.В. Балашовой о том, что туроператор, застраховавший свою ответственность в силу ст.17.1 Закона и не являющийся обязанным лицом по договору реализации туристского продукта турагентом в силу ст.1005 ГК РФ, не будет являться гарантом защиты интересов пострадавшего туриста от реализации некачественного туристского продукта[274].

Изложенное свидетельствует об очевидном пробеле в законодательстве. Потребители, приобретающие туристский продукт у турагента, не защищены от его недобросовестных действий обязательным страхованием его ответственности.

Можно сказать, что Закон, не устанавливая для турагентства никакого финансового обеспечения, подталкивает турагента к некачественной работе.

Для целей применения финансового обеспечения как способа защиты прав потребителей в обязательствах по туристическому обслуживанию необходимо исследовать вопрос, подлежит ли применению финансовое обеспечение при исчезновении туристической компании вместе с деньгами потребителей? Являются ли такие действия страховым случаем?

По мнению Т.Г. Ермаковой, вызывает вопросы и возможность выплаты страхового возмещения страховщиком в отсутствие

судебного решения или признания страхователем своей ответственности. Например, при исчезновении туроператора[275].

Учитывая, что согласно Закону о туристской деятельности страхованию подлежит именно договорная ответственность туроператора, можно сказать, что умышленные действия турагентств по причинению вреда потребителям являются нерешенной на законодательном уровне проблемой по защите прав потребителей.

Между тем согласно абз.6 ст.17.6 Закона о туристской деятельности страховщик не освобождается от выплаты страхового возмещения туристу и (или) иному заказчику по договору страхования ответственности туроператора, если страховой случай наступил вследствие умысла туроператора.

При буквальном толковании Закона о туристской деятельности можно сделать вывод, что турист защищен от рисков, связанных с неисполнением туроператором обязательств по причине его банкротства (несостоятельности), ненадлежащим исполнением туроператором обязательств и исчезновением фирм-однодневок.

Однако данные нормы противоречат ст.963 ГК РФ, согласно которой не признается страховым случаем обстоятельство, произошедшее вследствие умышленных действий страхователя, выгодоприобретателя или застрахованного лица.

Кроме того, в соответствие с п.1, ст.928 ГК РФ страхование противоправных интересов не допускается, т. е. не может быть застрахована ответственность за преступления или правонарушения, совершенные умышленно.

Л.И. Корчевская указывает, что включение противоречащего Кодексу положения в Закон продиктовано понятным желанием законодателя таким образом защитить туриста от мошеннических действий недобросовестных туристических компаний, фирм-однодневок. Однако примененный законодателем метод защиты туриста за счет страховщиков путем закрепления нормы, идущей вразрез с важным правилом страхового права, представляется неверным[276].

Последствием данной правовой коллизии является ущемление прав туристов на получение защиты, поскольку в случаях прекращения своей деятельности туроператорами многочисленные туристы, оплатившие путевки, не были отправлены на отдых.

Согласно п.1 ч.1. ст.963 ГК РФ не признаются страховым случаем обстоятельства, происшедшие вследствие умышленных действий страхователя, выгодоприобретателя или застрахованного лица (в нашем случае – умышленные действия

туроператора, турагента и (или) туриста), направленные на наступление страхового случая.

В этой связи автор разделяет позицию М.И. Брагинского о том, что «законодатель счел необходимым, руководствуясь основополагающими принципами гражданского права, прежде всего, признать недопустимым выплату страхового возмещения страхователю, если страховой случай наступил вследствие его стремления получить выгоду от совершенного умышленно противоправного действия. В исключении возникновения в подобном случае права требовать соответствующей выплаты от страховщика лежит, помимо прочего, соответствующий публичный интерес, связанный с общими устоями правопорядка. По этой причине законодателем признается недопустимым указание в договоре в качестве страхового случая того, что может стать результатом собственного умысла»[277].

Законное исключение из данного правила содержит норма ч.2 и ч. 3 ст.963 ГК РФ, которая обязывает страховщика выплачивать возмещение при умысле страхователя только в страховании ответственности за причинение вреда жизни и здоровью, а также в личном страховании – в случае смерти застрахованного лица вследствие самоубийства.

Закон о туристской деятельности в ст.17.4 содержит единственное основание освобождения страховщика от страховой выплаты – это требования туриста (или иного заказчика) о возмещении морального вреда или упущенной выгоды, возникших в результате неисполнения договора.

Кроме того, согласно общим правилам о договоре страхования, основанием для освобождения страховщика от осуществления страховой выплаты на основании ст.964 ГК РФ, п.1 ст.202 ГК РФ, п. 3 ст.401 ГК РФ является наступление страхового случая вследствие обстоятельств, отвечающих признакам непреодолимой силы, чрезвычайный и непреодолимый характер которых не может быть подвергнут рисковой оценке.

Таким образом, данные действия туроператора (турагента) не могут быть признаны страховыми случаями, и соответственно, не может быть назначена выплата страхового возмещения, поскольку в данном случае нарушены положения п.1 ч.2 ст.9 Закона об организации страхового дела, в соответствии с которой страховой риск называют случайным событием. т. к. страховое событие наступает в результате умышленных действий страхователя, случайность отсутствует.

В этом заключается коллизия правовых норм, которая должна быть разрешена в соответствии с п.2 ст. 3 ГК РФ, согласно которому нормы гражданского права, содержащиеся в других

законах, должны соответствовать положениям ГК РФ.

Из вышеизложенного следует вывод о том, что данная норма не должна применяться и страховая компания не имеет законного права выплачивать страховое возмещение (производить страховые выплаты) в случае умышленных действий – исчезновения фирмы с деньгами клиентов.

Автор работы считает, что финансовое обеспечение в форме страхования договорной ответственности туроператора не гарантирует туристам безопасности от умышленных действий туроператора и агента. В таких случаях нельзя производить выплату страхового возмещения и признавать эти случаи страховыми.

В то же время Законом не установлены какие-либо ограничения по основаниям выплат для банковской гарантии. Туристы имеют право требовать выплату в случае исчезновения турфирмы (ее руководства, учредителей, сотрудников). Выплата должна быть произведена.

Следовательно, турист получит возмещение независимо от того, имелся ли умысел на невыполнение договорных обязательств у страхователя или нет.

Н.В. Сирик отмечает, что «банковская гарантия, выдаваемая туроператору в качестве финансового обеспечения, не зависит от основного обязательства, в частности, от того, будет ли иметься умысел в действиях туроператора при исполнении обязательств перед туристом или нет. Следовательно, турист, заключивший договор с туроператором, страхующим свою договорную ответственность, может оказаться в худшем положении, по сравнению с тем туристом, неисполнение обязательств перед которым гарантировано банковской гарантией»[278].

Это означает, что если в качестве финансового обеспечения будет выбрана банковская гарантия, то турист получит возмещение в случае умышленного исчезновения туроператора с деньгами клиентов.

Преимущества банковской гарантии заключаются в том, что туристы, ответственность туроператора перед которыми гарантирована банком, имеют большую защищенность от умышленного банкротства (исчезновения) туроператора. В этом случае банковская гарантия действует и банк выплатит возмещение, а страховая компания откажется признавать это страховым случаем, т. к. есть ст.963 ГК, освобождающая страховщика от выплаты страхового возмещения в случае умысла страхователя.

Таким образом, потребители, пользующиеся услугами туроператоров, ответственность которых обеспечена разными

видами финансового обеспечения, по уровню защиты прав находятся в неравном положении. Потребители, воспользовавшиеся услугами туроператора, ответственность которого обеспечивается банковской гарантией при умышленных действиях турагентств, находятся в более выгодном положении, чем потребители услуг туроператора, ответственность которого застрахована[279].

Для устранения этого неравенства С.В. Дедиков предлагает комбинирование предусмотренных законодательством о туристской деятельности двух форм финансового обеспечения – выдавать банковскую гарантию на случай исчезновения турфирмы с деньгами клиентов или ее умышленного банкротства, а остальные риски покрывать договором страхования ответственности туроператоров[280].

Такой подход можно расценить как положительный, однако он является еще одним видом «прессинга» на отрасль туризма. Кроме того, банковская гарантия, выдаваемая на такой очень рисковый случай, будет иметь дорогое обслуживание.

Таким образом, нами установлено, что умышленными действиями туроператора и турагента имуществу потребителя может быть нанесен и наносится вред.

Однако процедура получения туристами страхового возмещения сегодня усложнена нормативным закреплением того, что страховым случаем является факт установления ответственности туроператора или турагента. Установить этот факт можно только в судебном порядке или при согласии заинтересованных сторон, достичь которого при исчезновении туроператора или турагента не представляется возможным. Соответственно при нанесении потребителю имущественного ущерба при умышленных действиях туроператора или турагента признать это страховым случаем невозможно.

В этой связи актуальным остается вопрос совершенствования правового регулирования гражданско-правовой ответственности турагентств, предполагающее усиление экономической (финансовой) ответственности лиц, осуществляющих туристскую деятельность, за нарушение гражданско-правовых обязательств.

Кроме того, к необходимости рассмотрения возможностей страхования ответственности турагентств подталкивает еще и то, что на практике турагенты нередко сами выступают в роли туроператора, формируя те или иные туристские продукты по заказу индивидуальных или корпоративных клиентов (возможны риски для потребителей в виде ущерба жизни, здоровью или имуществу). При этом российским законодательством право турагентств на реализацию собственных услуг не предусмотрено,

в отличие, например, от законодательства Республики Молдова, в котором, согласно ст.2 Закона «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова», туристическим агентством является хозяйствующий субъект, обладающий лицензией на осуществление туристической деятельности, специализирующийся на приобретении туристических пакетов у туроператоров и их продаже непосредственно потребителям, а также на реализации собственных услуг[281].

Представляется, что логичным способом выхода из этой ситуации было бы увязывание в Законе о туристской деятельности страхового случая не с неисполнением или ненадлежащим исполнением договора, а с возникновением ответственности оператора и агента за причинение вреда жизни, здоровью или имуществу потребителя. Сделать это можно только посредством установления обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента в пользу третьих лиц (потребителей), по примеру Закона об ОСАГО, только в туризме.

При трансформации финансового обеспечения в сторону страхования внедоговорной ответственности туроператора и турагента, при умысле последних на причинение вреда жизни, здоровью или имуществу туристов – страховая компания вынуждена будет оплатить причиненный вред. При совершении туристической компанией мошеннических действий (исчезновении с деньгами клиентов) страховщик обязан будет возместить причиненный вред.

Кстати, таким путем идут некоторые страны. Например, в Республике Казахстан в Законе РК «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента»[282] не содержится перечня оснований освобождения страховщика от осуществления страховой выплаты.

Достоинством страхования внедоговорной ответственности является и то, что при страховании ответственности оператора и турагента за причинение вреда турист будет защищен и от большей части заведомо умышленных действий оператора и агента.

В соответствии со ст.931 ГК РФ может быть застрахована ответственность туроператора и турагента за причинение вреда третьим лицам. Эта ответственность возникает как независимо от чьей-либо вины, так и по вине ответственного лица или других лиц, подчиненных этому лицу. Даже умышленное причинение вреда жизни, здоровью или имуществу признается страховым событием.

В основе страхования гражданской ответственности за причинение вреда лежит общегражданская ответственность, основанная на возникновении, осуществлении и защите гражданских прав и необходимости возмещения убытков как одного из способов их защиты.

По мнению В.Н. Васина, страхование гражданской ответственности представляет собой одну из форм защиты имущества конкретного субъекта, если он причинил кому-либо вред своими действиями, которая обязательно должна быть облечена в правовую форму, которая только и может породить соответствующее страховое обязательство для страхователя, страховщика и других участников данных правоотношений[283].

В этой связи страхование гражданской ответственности туроператора и турагента за причинение вреда третьим лицам (потребителям) является формой защиты имущества потребителей при причинении действиями туроператора и турагента этому имуществу вреда.

Объектом страхования во внедоговорной ответственности выступает ответственность перед третьими лицами, которым может быть причинен вред вследствие действия или бездействия страхователя. В отличие от имущественного страхования, когда страхованию подлежат конкретные имущественные интересы физических и юридических лиц, и личного страхования, когда страхуются имущественные интересы на случай наступления определенных событий, связанных с жизнью и здоровьем застрахованных лиц, непосредственной целью заключения договора страхования ответственности является защита имущественных интересов потенциальных причинителей вреда. Характерным для этих правоотношений является то, что наряду со страхователем и страховщиком третьей стороной могут выступать любые, не определенные при заключении договора лица (выгодоприобретатели)[284].

Соответственно, в обязательствах по оказанию туристских услуг объектом обязательного страхования являются имущественные интересы, связанные с риском гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу туристов (потребителей) при оказании туристских услуг на территории Российской Федерации и за рубежом.

Например, в следующих странах ответственность турагента подлежит страхованию в обязательном порядке. На Украине установлено обеспечение ответственности туагентств в виде банковской гарантии. Так, согласно ст.15 Закона Украины «О

туризме» с целью обеспечения прав и законных интересов граждан-потребителей туристических услуг туроператор и турагент обязаны осуществить финансовое обеспечение своей гражданской ответственности (гарантией банка или другого кредитного учреждения) перед туристами.

Турагент для покрытия своей ответственности за убытки, которые могут быть причинены туристу в случае возникновения обстоятельств его неплатежеспособности или в результате нарушения процесса о признании его банкротом, и которые связаны с необходимостью возмещения стоимости не предоставленных услуг, предусмотренных договором, должен предоставить подтверждение финансового обеспечения своей ответственности (гарантию банка или другого кредитного учреждения) перед туристом в установленном порядке. Минимальный размер финансового обеспечения турагента должен составлять сумму, эквивалентную не менее чем 2 тыс. евро[285].

Согласно ч.1 ст.15 Закона Республики Казахстан «О туристской деятельности в Республике Казахстан» в целях защиты прав и интересов туристов в Республике Казахстан лицензируются туроператорская, турагентская деятельность, услуги инструктора туризма.

Для получения лицензии туроператорам и турагентам необходимо заключить договор обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента[286].

Финансовое обеспечение гражданской ответственности турагентств предусмотрено и законодательством Республики Молдова.

Ст.19 Закона Молдовы о туризме содержит положение о том, что хозяйствующие субъекты, реализующие туристические услуги или их составляющие за рубежом, обязаны предоставлять финансовые гарантии, обеспечивающие, в случае их неплатежеспособности или банкротства, возвращение туристов и/или возмещение уплаченных сумм[287].

Для защиты прав потребителей в обязательствах по оказанию туристских услуг обязательное страхование гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента будет эффективным.

Во-первых, благодаря установлению обязательного страхования туроператорами и турагентами гражданско-правовой ответственности в пользу потребителей будет решена проблема исчезновения фирм-однодневок, умышленного банкротства посредством того, что при страховании внедоговорной ответственности страховщик выплачивает страховое возмещение

при умышленных действиях страхователя, направленных на причинение вреда застрахованным лицам.

Во-вторых, решится проблема угрозы банкротства страховых компаний, а также ситуация, при которой вред потребителю причинен туроператором или турагентом, не заключившим договор обязательного страхования их ответственности.

А. Кигим обосновывает угрозу банкротства страховых компаний тем, что они будут обязаны выплачивать компенсации туристам при массовом банкротстве туроператоров, размер финансового обеспечения которых резко увеличен от трех до десяти раз[288].

Действительно, эта ситуация является опасной, т. к. при наступлении неплатежеспособности страховой компании могут быть нарушены права страхователей на получение страховых выплат по наступившим страховым случаям и на возврат части страховой премии за неистекший срок действия договоров страхования[289].

Несмотря на то, что для недопущения банкротства страховых компаний законодательством установлены довольно жесткие требования к их финансовой устойчивости, в нем слабо урегулированы вопросы защиты прав страхователей как потребителей страховых услуг.

Решится проблема угрозы банкротства страховых компаний, т. к. по аналогичной с Законом об ОСАГО процедуре страховой пакет находящейся в стадии банкротства страховой компании перейдет к другой страховой компании. Законом об ОСАГО предусмотрено создание гарантийного фонда как механизма защиты страхователей и потерпевших при наступлении страховых событий в случае банкротства страховщиков.

Для этих целей чЛ стЛ7 Законом об ОСАГО введено понятие компенсационных выплат. Под ними понимаются платежи, которые осуществляются в случаях, если страховая выплата по обязательному страхованию не может быть осуществлена вследствие: а) применения к страховщику процедуры банкротства, предусмотренной федеральным законом; б) отзыва у страховщика лицензии на осуществление страховой деятельности; в) неизвестности лица, ответственного за причиненный туристу (потребителю) вред; г) отсутствия договора обязательного страхования, по которому застрахована гражданская ответственность причинившего вред лица, из-за неисполнения им установленной настоящим Федеральным законом обязанности по страхованию.

Кроме того, институт компенсационных выплат, в соответствии с ч.2 указанной статьи, распространяется на случаи

возмещения вреда, причиненного имуществу потерпевшего, как при банкротстве, так и при отзыве у страховщика лицензии.

Таким образом, при разработке предлагаемого нами закона об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента мы сможем установить в нем нормы о компенсационных выплатах. Тем самым мы сможем нейтрализовать страх того, каким образом туристы получат страховое возмещение, если обанкротится страховая компания. Согласно ст.24 и 25 Закона об ОСАГО компенсационные выплаты осуществляет профессиональное объединение страховщиков – Российский союз автостраховщиков.

Данный порядок приобретает дополнительную актуальность в связи с тем, что речь в этом случае идет о необходимости принятия самостоятельного закона об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента.

В этой связи положительный опыт функционирования института компенсационных выплат в Законе об ОСАГО позволяет говорить о возможности и целесообразности создания аналогичного фонда обеспечения выплат и в предлагаемом нами Законе об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента.

В-третьих, решится проблема сложной и длительной процедуры получения потребителем страхового возмещения (на сегодня процедура получения возмещения из средств финансового обеспечения может затянуться до одного года), т. к. потребитель при причинении туроператором или турагентом ему вреда сможет обратиться к страховщику сразу с документами и получить возмещение без обращения в суд.

В-четвертых, при распространении обязательного страхования на турагента будет устранена поднятая в научной литературе проблема упрощенного перехода компаний, продающих туристические услуги, из статуса туроператора в статус турагентства, который не несет ответственность по проданным туристским продуктам, что ведет к тому, что потребитель, купивший подобную услугу на рынке у турагента, при наступлении страхового события не может понять, кто, по какому праву продавал ему пакет туруслуг и какую ответственность перед ним несет[290].

В-пятых, описанная в научной литературе проблема предъявления претензий потребителями туристских услуг из отдаленных российских регионов к страховым компаниям центрального региона России[291] будет разрешена посредством того, что при обязательном страховании каждый имеющий лицензию на данный вид страхования страховщик обязан иметь

представительство в субъектах РФ.

Проведенный автором анализ правовой формы финансового обеспечения показывает ее явный искусственный характер, не вписывающийся в российское законодательство о страховании. По различным перечисленным причинам страхование договорной ответственности и банковская гарантия являются неэффективными с точки зрения защиты прав потребителей в туризме.

Таким образом, взвесив все плюсы и минусы действующей конструкции финансового обеспечения ответственности туроператоров в форме страхования ответственности по договору о реализации туристского продукта и банковской гарантии, автор указывает на ее низкую эффективность при обеспечении обязательств туроператоров и турагентов перед потребителями.

Представляется, что именно страхование должно стать главным инструментом защиты прав потребителей, т. к. преимуществом страхования гражданской ответственности туроператора перед банковской гарантией является то, что в случае судебного разбирательства, которое может продолжаться длительное время, если требование по гарантии будет предъявлено за пределами срока ее действия, потребитель получит отказ. В страховании главным моментом является наступление страхового случая в период действия договора; требовать выплату можно и по окончании срока страхования.

Более того, в случае установления в предлагаемом законе четкого перечня документов, при наличии которых страховой случай можно считать доказанным, потребитель сможет прийти с ними не в суд, а прямо к страховщику. Тем самым сроки получения страхового возмещения существенно будут сокращены, и в этом заключается главное преимущество для потребителей.

В связи с тем, что прописать все условия такого страхования в форме поправок в Законе о туристской деятельности не представляется возможным (более того, мы считаем неправильным перегружать отраслевой туристский закон положениями о защите прав потребителей), оптимальным направлением правового регулирования данной сферы общественных отношений представляется введение в России обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператоров и турагентов в форме самостоятельного федерального закона, как это сделано, например, в Республике Казахстан[292]. Проект такого федерального закона прилагается к монографии.

Из вышеизложенного можно сделать вывод, что существующее понятие «Финансовое обеспечение

ответственности туроператора», включающее договор страхования ответственности туроператора и банковскую гарантию, нуждается в совершенствовании для выравнивания правового положения потребителей, чьи права защищены страхованием ответственности туроператора, по сравнению с потребителями, права которых обеспечены банковской гарантией при умышленном причинении вреда потребителям туроператором или турагентом, что возможно посредством установления обязательного страхования гражданской ответственности туроператора и турагента за причинение вреда третьим лицам (потребителям).

Правовая конструкция страхования ответственности туроператора должна быть построена по модели страхования гражданской ответственности туроператора и турагента за причинение вреда третьим лицам, поскольку только использование такой конструкции позволит эффективно решить задачу защиты прав выгодоприобретателей, которыми являются потребители.

Для целей защиты прав потребителей понятие объекта страхования и страхового случая в рассматриваемых правоотношениях должны быть сформулированы следующим образом:

– объект страхования – имущественные интересы, связанные с риском гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу туристов (потребителей) при оказании туристских услуг на территории Российской Федерации и за рубежом;

– страховой случай – возникновение ответственности оператора и турагента вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу третьих лиц (потребителей) при оказании туристских услуг на территории Российской Федерации и за рубежом.

Заключение

В результате исследования по кругу проблем, рассмотренных в работе, нами сформулированы следующие выводы:

1. Договорные отношения по оказанию туристских услуг по своей правовой природе являются обязательством оказания возмездных услуг, предусмотренным гл.39 ГК РФ. Данное положение исключает возникновение в практике различного рода соглашений, ущемляющих права потребителей туристских услуг.

2. Обоснована необходимость исключения из предмета договора оказания туристских услуг императивно установленного комплекса услуг по перевозке и размещению, поскольку в этом случае оказываются незащищенными потребители, забронировавшие услуги без перевозки, в отличие от потребителей, заказавших у туроператора комплекс услуг в виде перевозки и размещения. При этом на законодательном уровне следует расширить перечень туристских услуг, из которого туроператору и туристу позволяется выбирать необходимые туристские услуги согласно целям туристской поездки.

Отметим, что в предмет договора оказания туристских услуг должно включаться не менее двух услуг, оказываемых за общую цену, одной из которых является перевозка или размещение, а также иные туристские услуги.

3. Доказано, что понятия «турист» и «потребитель» применительно к договору оказания туристских услуг не совпадают. Потребитель (заказчик) наделяется правами как до заключения договора оказания туристских услуг (право на информацию об услуге), так и с момента заключения договора оказания туристских услуг (иного срока их возникновения, установленного договором), которые продолжают действовать до момента окончания исполнения обязательства. По этой причине права потребителя (заказчика), в отличие от прав туриста, не ограничены периодом времени, в течение которого лицо пребывает вне постоянного места жительства в связи с совершением им туристской поездки.

Проведенное исследование правового статуса туриста позволило разработать его следующее авторское определение:

«Турист – это потребитель, реализующий свое конституционное право на отдых посредством заключения договора оказания туристских услуг для организации им посещения страны (места) временного пребывания в лечебно-оздоровительных, рекреационных, познавательных, физкультурно-спортивных, профессионально-деловых,

религиозных и иных целях без занятия деятельностью, связанной с получением дохода от источников в стране (месте) временного пребывания, на период от 24 часов до шести месяцев подряд или осуществлением не менее одной ночевки в стране (месте) временного пребывания».

4. Наряду с общими способами защиты прав, предусмотренными ст.12 ГК РФ, дополнительно обосновываются способы, характерные только для института защиты прав потребителей туристских услуг:

– дополнение существующей обязанности исполнителя предоставить потребителю информацию о средствах размещения, об условиях проживания (месте нахождения средства размещения, его категории) в стране (месте) временного пребывания, включенной в состав сведений о потребительских свойствах (качестве) туристской услуги, информацией о сравнении предоставляемого средства размещения с системой классификации средств размещения, действующей в России;

– расширение права туриста на изменение договора оказания туристских услуг, в связи с невозможностью туриста совершить путешествие по независящим от него обстоятельствам (болезнь туриста, отказ в выдаче визы и т. д.), возможностью замены туриста на третье лицо, соответствующее условиям путешествия.

5. Претензии, основанные на ненадлежащем исполнении или неисполнении обязательства, могут быть предъявлены туристом и (или) иным заказчиком туроператору или турагенту в письменной форме в любой момент, как в период исполнения, так и по окончании срока исполнения обязательства в течение сроков исковой давности. Претензии должны быть рассмотрены не позднее десяти дней со дня их получения.

6. При участии турагента в договорных отношениях с потребителями от своего имени турагент должен признаваться стороной договора оказания туристских услуг с возложением на него ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств перед потребителями (агентский договор по модели комиссии).

В целях реализации данного предложения следует внести изменения в ст.9 Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации», исключив из нее положения, в соответствии с которыми турагент всегда действует по поручению туроператора, ответственность за неисполнение или за ненадлежащее исполнение обязательств по договору оказания туристских услуг возлагается исключительно на туроператора.

7. Поскольку в российском законодательстве отсутствуют

правовые основания для страхования туроператором договорной ответственности турагента, финансовое обеспечение ответственности туроператора в форме страхования договорной ответственности туроператора, обеспечивающего исполнение туроператором обязательств по всем договорам оказания туристских услуг, заключаемым с туристами и (или) иными заказчиками непосредственно туроператором либо по его поручению турагентами, является правовой фикцией.

8. Существующее понятие «финансовое обеспечение ответственности туроператора», включающее договор страхования ответственности туроператора и банковскую гарантию, нуждается в совершенствовании для обеспечения равенства правового положения потребителей, чьи права защищены страхованием ответственности туроператора, по сравнению с потребителями, права которых обеспечены банковской гарантией при умышленном причинении вреда имуществу потребителей туроператором или турагентом. Кроме того, следует обеспечивать единообразное понимание необходимого для предъявления потребителями претензий периода времени.

Предлагается осуществить это совершенствование посредством установления обязательного страхования гражданской ответственности туроператора и турагента за причинение вреда третьим лицам (потребителям).

Соответственно понятия объекта страхования и страхового случая в рассматриваемых правоотношениях должны быть сформулированы следующим образом:

– объект страхования – имущественные интересы, связанные с риском гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу туристов (потребителей) при оказании туристских услуг на территории Российской Федерации и за рубежом;

– страховой случай – возникновение ответственности оператора и турагента вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу третьих лиц (потребителей) при оказании туристских услуг на территории Российской Федерации и за рубежом.

9. В связи с нецелесообразностью перегруженности отраслевого туристского закона положениями о защите прав потребителей автором обоснован и разработан авторский проект федерального закона «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента».

Для формирования единой практики оформления договорных

отношений между туроператором (турагентом) и потребителем посредством договора оказания туристских услуг необходимо внести изменения в ч.1 ст.10 Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации», которая должна быть сформулирована следующим образом:

«Оказание туристской услуги осуществляется на основании договора оказания туристских услуг, заключаемого в письменной форме между туроператором и туристом и (или) иным заказчиком, а в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом, – между турагентом и туристом и (или) иным заказчиком. Указанный договор должен соответствовать законодательству Российской Федерации, в т. ч. законодательству о защите прав потребителей».

Библиографический список использованных источников

I. Официальные материалы

Конституция, законы, иные нормативные и правовые акты

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. М., 1993.

2. Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик. М., 1977.

3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (в ред. от 04.05.2011) // Российская газета. 2002. № 220–221.

4. Налоговый кодекс Российской Федерации. Часть первая // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст.3824.

5. Федеральный закон от 24 ноября 1996 г. № 132-ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 49. Ст.5491.

6. Федеральный закон от 5 февраля 2007 г. № 12-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» // Российская газета. 2007. № 7.

7. Федеральный закон от 17 июля 1999 г. № 176-ФЗ (ред. от 28.06.2009) «О почтовой связи» // Собрание законодательства РФ. 1999. № 29. Ст.3697.

8. Федеральный закон от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ (ред. от 05.04.2011) «О рекламе» // Собрание законодательства РФ. 2006. № 12. Ст.1232.

9. Закон РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 (ред. от 29.11.2010) «Об организации страхового дела в Российской Федерации» // Российская газета. 1993. № 6.

10. Федеральный закон от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ (ред. от 07.02.2011) «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 18. Ст.1720.

11. Постановление Правительства РФ от 18 июля 2007 г. № 452 «Об утверждении Правил оказания услуг по реализации туристского продукта» // Российская газета. 2007. № 159.

12. Постановление Правительства Российской Федерации от 15 августа 1997 г. № 34 «Об утверждении Правил бытового обслуживания населения в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1997. № 34. Ст.3979.

13. Постановление Правительства РФ от 25 апреля 1997 г. № 490 «Об утверждении Правил предоставления гостиничных

услуг // Собрание законодательства РФ. 1997. № 18. Ст.2153.

14. Постановление Правительства РФ от 30 июня 2004 г. № 322 (ред. от 24.03.2011) «Об утверждении Положения о Федеральной службе по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека» // Российская газета. 2004. № 144.

15. Постановление Правительства РФ от 7 мая 2003 г. № 263 (ред. от 08.08.2009) «Об утверждении Правил обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // Собрание законодательства РФ. 2003. № 20. Ст.1897.

16. Закон Украины от 15 сентября 1995 г. № 324/95-ВР «О туризме» (в ред. Закона Украины от 19.10.2010 г. № 2608-VI) // Ведомости Верховной Рады Украины. 1995. № 31. Ст.241.

17. Гражданский кодекс Республики Молдова. Кн. третья: Обязательства от 6 июня 2002 г. № 1107-XV // Мониторул Официал Р. Молдова № 82–86/661.

18. Закон Республики Казахстан «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента» // Туризм: право и экономика. 2006. № 4. – С. 10–15.

19. Закон от 24 ноября 2006 г. № 352-XVI «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова» // Мониторул Официал от 2 февраля 2007 г. № 14–17/40.

20. Директива Европейского экономического сообщества от 13 июня 1990 г. № 90/314/ЕЕС «О путешествиях, отпусках и поездках, включающих все» // Турконсультант: информационно-тематический сборник по нормативно-правовой базе туризма в РФ. Вып. 2. М., 1998.

21. Гаагская декларация Межпарламентской конференции по туризму 1989 г. (принята в Гааге 10 апреля 1989 г. – 14 апреля 1989 г.) // Межпарламентская ассамблея государств – участников Содружества Независимых Государств. 2000. № 25.

22. Директива ЕС от 13 мая 1995 г. № 90/134 «Типовой контракт, подлежащий подписанию между туристским агентством и клиентом» // Организационно-правовые основы туристского и гостиничного бизнеса. М., 1998. – С. 79.

23. Постановление Правительства Республики Казахстан от 11 июня 2007 г. № 481 «Об утверждении Правил лицензирования и квалификационных требований, предъявляемых к туроператорской, турагентской деятельности, услугам инструктора туризма // САПП Республики Казахстан. 2007. № 18. Ст.210.

24. Международная конвенция по контракту на путешествие.

Брюссель, 23 апреля 1970.

25. Конференция ООН по международному туризму и путешествиям. Развитие туризма (Общая резолюция). Рим, 21 августа – 5 сентября 1963 г.

26. Межпарламентская ассамблея государств – участников Содружества Независимых Государств. 2000. № 25.

II. Книги

1. Абухов А.Х. Туризм сегодня и завтра. М.: Профиздат, 1978.

2. Александров Н.Г. Законность и правоотношения в советском обществе. М.: Госюридиздат, 1955.

3. Баринов Н.А. Услуги (социально-правовой аспект): монография. Саратов: Изд-во «Стило», 2001.

4. Баринов Н.А. Услуги: 2-е изд., доп. Саратов: Изд-во «Надежда», 2003.

5. Биржаков М.Б. Введение в туризм. СПб.: Издательский дом «Герда», 2001.

6. Биржаков М.Б. Введение в туризм. СПб., 2002.

7. Большая Советская Энциклопедия. М., 1995. Т. 3, 4.

8. Большая энциклопедия Кирилла и Мефодия / гл. ред. Т.Г. Музрукова. Электронная версия. М., 2000.

9. Большой глоссарий терминов международного туризма = The Glossary of Terms for the International Tourism / под ред. М.Б. Биржакова, В.И. Никифорова. СПб.: Изд. дом «Герда»: Невский Фонд, 2002.

10. Брагинский М.И. Договор подряда и подобные ему договоры М.: Статут, 1999.

11. Брагинский М.И. Общее учение о хозяйственных договорах. Минск, 1967.

12. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М.: Статут, 1997.

13. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М.: Статут, 1998.

14. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. Кн. 1. М.: Статут, 2001.

15. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. Изд. доп., испр. М.: Изд-во «Статут», 2004.

16. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М, 1976.

17. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (очерк теории). М., 1986.

18. Бунич Г.А. Туризм. Теория и практика: монография. М.: Информационно-внедренческий центр «Маркетинг», 2003.

19. Викулова О.Н. Комментарий к Федеральному закону «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» (постатейный). М.: ЗАО «Юстицинформ», 2008.

20. Власов А.А., Нагорный А.Г. Туризм. М.: Высшая школа, 1977.

21. Волошин Н.И. Правовое регулирование в туризме. М., 2004.

22. Воронкова Л.П. История туризма и гостеприимства: учеб, пособие. М.: Ф АИР-ПРЕСС, 2004.

23. Германское право. 4.1. Гражданское уложение. Серия: современное зарубежное и международное частное право. Изд-во междунар. центра фин. – экон. развития. М., 1998.

24. Гражданский кодекс РФ. Комментарий. 4.1. Ст.128. 2-е изд. М.: Инфра-М., 2002.

25. Гражданское право России: курс лекций. 4.1 / под ред. О.Н. Садикова. М. 2004.

26. Гражданское право: учеб. 4.1. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Теис, 1996.

27. Гражданское право: учеб. 4.1. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 1998.

28. Гражданское право: учеб. 4.1 / под ред А.Г. Калпина, А.И. Маслаева. М.: Юристъ, 2002.

29. Гражданское право: учеб.: в 2 т. Т. 1 / под ред. Е.А. Суханова. М.: БЕК, 1998.

30. Гражданское право: учеб, в 2 т. Т II. Полутом 2. 2-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. проф. Е.А. Суханов. М.: БЕК, 2003.

31. Гражданское право: учеб. 4.2 / под ред. Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгало, В.А. Плетнева. М., 1968.

32. Гражданское право: учеб. 4.2 / отв. ред. В.П. Мозолин. М.: Юристъ, 2004.

33. Гражданское право: учеб.: В 3 т. Т. 1. 6-е изд., перераб. и доп. / Н.Д. Егоров, И.В. Елисеев и др.; Отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004.

34. Грибанов В.П. Защита гражданских прав // Советское гражданское право. Т.1. М.: Юрид. лит., 1979.

35. Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. М., 1972.

36. Гурвич М.А. Учение об иске (состав, виды). М., 1981.

37. Долматов Г.М. Международный туристский бизнес: история, реальность и перспективы. Ростов н/Д, 2001.

38. Егоров Н.Д. Учебник гражданского права. Т. 1. СПб.: Изд-во «Тейс», 1996.

39. Енажайчик И. Современный туристский бизнес. Экостратегия в управлении фирмой: пер. с польск. / под ред. И.Д. Рудинского. М.: Финансы и статистика, 2003.

40. Защита прав потребителей в Ленинградской области в 2005 г.: государственный доклад / Территориальное управление Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по Ленинградской

области, г. Санкт-Петербург. СПб., 2006.

41. Защита прав потребителей в Удмуртской Республике в 2008 г.: доклад / Управление Роспотребнадзора по Удмуртской Республике. Ижевск, 2009.

42. О защите прав потребителей в Республике Карелия в 2008 г.: доклад / Управление Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по Республике Карелия, 2009.

43. Зорин И.В. Энциклопедия туризма: справочник / И.В. Зорин, В.А. Квартальное. М.: Финансы и статистика, 2004.

44. Зорин И.В., Квартальное В.А. Энциклопедия туризма: справочник. М., 2001.

45. Зорин И.В., Квартальное В.А. Энциклопедия туризма: справочник. М.: Финансы и статистика, 2003.

46. Зыкин И.С. Внешнеэкономические операции: право и экономика. М.: Международные отношения, 1994.

47. Иванов А.П. Правовое регулирование международных туристских правоотношений. М., 1974.

48. Иоффе О.С. Обязательственное право. М., 1975.

49. Иоффе О.С. Советское гражданское право. Отдельные виды обязательств. Л.: Изд-во ЛГУ, 1961.

50. Кабалкин А.Ю. Сфера обслуживания: гражданско-правовое регулирование. М., 1972.

51. Комментарий к Закону «О защите прав потребителей». М.: Изд-во «Кросна-Леке», 1997.

52. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части второй (постатейный) / под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. М.: Юрайт, 2004.

53. Комментарий к Гражданского кодексу Российской Федерации части первой / отв. ред. О.Н. Садиков. М., 1996.

54. Комментарий к Гражданскому кодексу, ч.1. М., 1995.

55. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ. 4.2 / под ред. О.Н. Садикова. М., 1996.

56. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / рук. авт. кол. и отв. ред. О.Н. Садиков. М.: ИНФРА-М, 2003.

57. Кораблева М.С. Защита гражданских прав: новые аспекты // Актуальные проблемы гражданского права. М.: Статут, 1999.

58. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М., 1958.

59. Краткий словарь международной туристской терминологии. М., 1980.

60. Кротов М.В. Обязательство по оказанию услуг в советском гражданском праве: учеб, пособие. Л., 1990.

61. Кулагин Е.В. Виды туризма: учеб, пособие. Омск: Омский государственный институт сервиса, 2001.

62. Лебедев В.М., Ченёнов Ю.А. Правовое регулирование туристской деятельности в Российской Федерации. Екатеринбург, 2000.

63. Лопатин В.В., Лопатина Л.Е. Русский толковый словарь. М., 2000.

64. Международный туризм: правовые акты / под ред. Н.И. Волошина. М.: Финансы и статистика, 2002.

65. Менеджмент туризма. Туризм как вид деятельности: учеб. / под ред. И.В. Зорина. М.: Финансы и статистика, 2001.

66. Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: Русский язык, 1978.

67. Ожегов С.И. Словарь русского языка. 19-е изд. М.: Русский язык, 1987.

68. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.: ЛТД, 1992.

69. Организационно-правовые основы туристского и гостиничного бизнеса. М., 1999.

70. Отдельные виды обязательств. Курс советского гражданского права. М.: Госюриздат, 1954.

71. Парций Я.Е. Научно-практический комментарий Закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации». Фонд «Правовая культура». М., 1998.

72. Писаревский Е.Л. Туристская деятельность: Проблемы правового регулирования. Владивосток, 1999.

73. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998.

74. Понятийный аппарат науки советского гражданского права и процесса и терминология законодательных актов: сб. науч. тр. / отв. ред. Н.В. Ченцов. Тверь: Изд-во Твер. гос. ун-та, 1991.

75. Попондопуло В.Ф. Коммерческое (предпринимательское) право: учеб. М., 2003.

76. Предпринимательское право: учеб, для вузов / под ред. Н.И. Косяковой. М.: Издат. центр РГГУ, 2007.

77. Претензии и иски. Практическое пособие. Второе изд., доп. и перер. / Под ред. М.Ю. Тихомирова. М.: Изд. Тихомирова М.Ю., 2007.

78. Путинский Б.И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М., 1984.

79. Рожкова М.А. Средства и способы правовой защиты сторон коммерческого спора. М.: Волтере Клувер, 2000.

80. Сапрыкин С.Ю. Комментарий к поправкам к Закону об

основах туристской деятельности. М., 2007.

81. Сенин В.С. Краткий толковый словарь основных профессиональных терминов, понятий и определений, применяемых в туризме. М.: Изд-во РУДН, 2003.

82. Сенин В.С. Организация международного туризма: учеб. М.: Финансы и статистика, 1999.

83. Советское гражданское право: под ред. д-ра юрид. наук проф. В.П. Грибанова, С.М. Корнеева в 2 ч. 4.1. М.: Изд-во «Юридическая литература», 1979.

84. Советское гражданское право. Т.2. М.: Высшая школа, 1985.

85. Толковый словарь туристских терминов. Туризм: туристская индустрия, туристский бизнес / сост. И.В. Зорин, В.А. Квартальнов. М., 1994.

86. Туризм. Транспорт: Комментарии адвокатской практики по делам о защите прав потребителей. М., 1997.

87. Туристический терминологический словарь: справочно-метод. пособие / авт. сост. И.В. Зорин, В.А. Квартальнов. М.: Сов. спорт, 1999.

88. Услуги: проблемы правового регулирования и судебной практики: сб. науч. – практ. ст. / ред. кол.: Н.Ф. Качур, М.В. Кротенко (отв. ред.), С.Н. Мальтов. – М.: Волтере Клувер, 2007.

89. Черных П.Я. Историко-этимологический словарь современного русского языка: в 2 т. Т.2. М.: Русский язык, 1993.

90. Шерстобитов А.Е. Гражданско-правовое регулирование договорных отношений в сфере обслуживания. М.: Изд-во Московского ун-та, 1987.

91. Шерстобитов А.Е. Гражданско-правовые вопросы охраны прав потребителей. М.: Изд-во Московского ун-та, 1993.

92. Шешенин Е.Д. О правовой природе договора в сфере обслуживания. М., Юрид. лит-ра, 1980.

93. Шешенин Е.Д. Предмет обязательства по оказанию услуг: сб. научи, тр. Свердловск: Изд-во Свердловск, юрид. ин-та, 1965. Вып. 3.

94. Экономика современного туризма. СПб.: Герда, 1998.

95. Юрченко О.О. Право на защиту и способы защиты охраняемого законом интереса в гражданском праве. Тверь: Твер. гос. ун-т, 2004.

96. Яковлев Г.А. Экономика и статистика туризма. М.: РДЛ, 2002.

III. Статьи из периодической печати и сборников

1. Антипина Е.Б., Терещенко А.А. К вопросу об унификации и стандартизации понятийного аппарата в сфере туризма / *А.Б. Антипина, А.А. Терещенко* // Туризм: право и экономика. 2004. № 3.

2. Балашова Л.В. Проблемы правового регулирования страхования ответственности субъектов туристской деятельности // Юридический мир. 2010. № 6.

3. Барзыкин Ю.А. Основные направления государственной политики развития туризма в Российской Федерации // Туризм: право и экономика. 2007. № 3 (22).

4. Баринов Н.А. Порядок и способы защиты прав потребителей // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. № 5.

5. Бичикашвили П.Г. О правилах страхования гражданской ответственности туроператора за неисполнение договора о реализации туристского продукта // Нормативное регулирование страховой деятельности. Документы и комментарии. 2007. № 2.

6. Борматова Е. Отдых с гарантией // Еженедельник нижегородских предпринимателей. Газета «Биржа». 2007. № 22.

7. Брагинский М.И. Осуществление и защита гражданских прав // Вестник ВАС РФ. 1995. № 7.

8. Бутиев В.В. К понятию механизма защиты субъективных прав // Субъективное право: проблемы осуществления и защиты. Владивосток. 1989.

9. Вавилин Е.В. Некоторые проблемы механизма защиты субъективных гражданских прав // Правоведение. СПб. 2002. № 3.

10. Васин В.Н. Нейтрализация гражданско-правовой ответственности посредством ее страхования // Цивилистические записки. Вып. 3: Гражданско-правовая ответственность: проблемы теории и практики / под науч. ред. В.А. Рыбакова. М.: Изд. группа «Юрист», 2003.

11. Вершинин А.П. Меры защиты субъективных прав по гражданскому законодательству // Проблемы совершенствования законодательства о защите субъективных гражданских прав / под ред. В.В. Бутнева. Ярославль: Яросл. гос. ун-т, 1998.

12. Волкова Г.Ф., Герцева Г.В., Морозова Е.Е. О надзоре за соблюдением законодательства в области защиты прав потребителей при осуществлении туристских услуг в Санкт-Петербурге // Туризм: право и экономика. 2011. №. 4.

13. Герасимова А., Скапенкер М. Туристический бизнес: особенности бухучета и налогообложения / А. Герасимова, М. Скапенкер // Экономика и жизнь. 1996. № 14.

14. Дедиков С.В. Выплаты произведены, но проблемы остались // Законы России: опыт, анализ, практика. 2008. № 3.

15. Дедиков С. Договор страхования ответственности туроператоров // Хозяйство и право. 2007. № 10.

16. Дроздов И.А. Обслуживание вещей в системе гражданско-правовых отношений обслуживания // Известия вузов. Правоведение. 2002. № 5.

17. Ермакова Т.Г. Страховой случай по договору страхования ответственности туроператора // Юридическая и правовая работа в страховании. 2008. № 1.

18. Зыкова И.В. Особенности защиты прав потребителей при оказании туристических услуг / И.В. Зыкова, К.А. Филатов // Туризм: право и экономика. 2005. № 1.

19. Кабалкин А.Ю. Услуги в системе отношений, регулируемых гражданским правом // Государство и право. 1994.

20. Кабалкин А.Ю. Услуга в гражданском праве Российской Федерации: сб. науч. тр., посвященных В.А. Рясенина. М., 1995.

21. Кабалкин А.Ю. Договор возмездного оказания услуг // Российская юстиция. 1998. № 3.

22. Калмыков Ю.Х. К понятию обязательств по оказанию услуг в гражданском праве // Советское государство и право. 1976. № 5.

23. Каждый четвертый. Туроператоров ждет резкое сокращение // Российская газета. Федеральный выпуск. 2009. № 4996 (172).

24. Клигман А.В. Защита субъективных гражданских прав: некоторые проблемы // Защита субъективных гражданских прав: сб. науч. тр. / отв. ред. В.А. Рясенцев. М.: РИО ВЮЗИ, 1989.

25. Клюкин С.И., Апряткин Г.С. Проблемные вопросы теории и практики применения законодательства об исполнительном производстве / С.И. Клюкин, Г.С. Апряткин // Арбитражная практика. 2001. № 2.

26. Корчевская Л.И. Финансовые гарантии для туристов. Страхование ответственности туроператоров // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 9.

27. Кособродов В.М. Полномочия органов государственной власти и местного управления в области защиты прав потребителей // Законодательство и экономика. 2009. № 12.

28. Красавчиков О.А. Сфера обслуживания: гражданско-правовой аспект // Гражданское право и сфера обслуживания. Свердловск, 1984.

29. Линовицкий Е.А. Развитие страховых отношений в сфере туризма // Туризм: право и экономика. 2007. № 3.

30. Лапчинский М.В. Некоторые аспекты исследования понятия «юридические средства охраны гражданских прав» // Государство и право. 2003. № 5.

31. Малько А.В. Правовые средства: вопросы теории и практики // Журнал российского права. 1998. № 8.

32. Мохов Г. Почетная обязанность // Тонкости продаж. 2005. № 5.

33. Недзвецкий А.Е. Защита прав потребителей в договорах на туристское обслуживание // Актуальные проблемы права: сб. науч. тр. М., 2002. Вып. 4.

34. Парций Я.Е. Научно-практический комментарий Закона «Об основах туристской деятельности в РФ» // Хозяйство и право. 1998. № 7.

35. Писаревский Е.Л. Договор на туристическое обслуживание: новеллы российского законодательства // Адвокатская практика. 1998. № 1–2.

36. Писаревский Е.Л. Еще раз о правовой природе договора на предоставление гостиничных услуг // Юрист. 2001. № 8.

37. Писаревский Е.Л. Законодательство в области обеспечения безопасности туризма // Туризм: право и экономика. 2006. № 3.

38. Писаревский Е. О юридических признаках туроператора и турагента // Турбизнес. 2002. № 5.

39. Писаревский Е.Л. Финансовые гарантии в праве европейских государств // Туризм: право и экономика. 2006. № 4 (17).

40. Писаревский Е.Л., Губенко Н.Н. Законодательство в сфере туризма. Состояние и перспективы / Е.Л. Писаревский, Н.Н. Губенко // Туризм: право и экономика. 2003. № 1.

41. Романец Ю. Договор возмездного оказания услуг // Закон. 1999. № 10.

42. Свит Ю. Права туриста // Закон. 2003. № 4.

43. Сергеев В. Договор об оказании международных туристских услуг // Право и экономика. 1998. № 4.

44. Сергеев В. Союз или конфликт. Договор между туристом и фирмой // Вопросы законодательства. 2004. № 3.

45. Седых А. Разграничение ответственности между туроператором и турагентом по договору реализации туристского продукта // Правовое обозрение. 2009. № 1 (89).

46. Сирик Н.В. Страхование ответственности туроператора: проблемы правового регулирования // Туризм: право и экономика. 2008. № 1 (24).

47. Сирик Н.В. Субъект договора оказания туристских услуг // Туризм: право и экономика. 2003. № 3.

48. Ситдикова Л.Б. К вопросу о трансформации правовой модели услуг в сферу обслуживания // Юридический мир. 2008. № 2.

49. Сорк Д.М. Защита прав туристов // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 2.

50. Сорк Д. Компромат на турфирму // Бизнес-адвокат. 1997. № 5.

51. Степанов Д. Услуги как объект гражданских прав // Российская юстиция. 2000. № 2.

52. Стоякин Г.Я. Защита абсолютного субъективного права // Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР: межвуз. сб. науч. тр. / под ред. О.А. Красавчикова. Свердловск, 1988. Вып. 53.

53. Стоякин Г.Я. Понятие защиты гражданских прав // Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав. Свердловск, 1973.

54. Страхи страхования // Российская газета. Федеральный выпуск. 2009. № 5010 (186).

55. Стригунова Д.П. Особенности договора по туристскому обслуживанию // Современное право. 2006. № 1.

56. Стригунова Д.П. Понятие международного туризма // Современное право. 2005. № 7.

57. Стригунова Д.П. Соотношение понятий «услуга» и «обслуживание» в сфере туризма // Современное право. 2005. № 4.

58. Суслов В.М. Что вам больше нравится? // Туринфо. 1999. № 9 (145).

59. Тарисина Н.Н. Основы совершенствования законодательства о защите субъективных прав и интересов // Проблемы совершенствования законодательства о защите субъективных гражданских прав / под ред. В.В. Бутнева. Ярославль: Яросл. гос. ун-т, 1988.

60. Терещенко О.А. О некоторых недостатках в договорных отношениях туристских фирм с туристами // Туристский бизнес. 1999. № 1.

61. Тимофеев В.В. О соотношении понятий при страховании ответственности // Цивилистические записки. Вып. 3: Гражданско-правовая ответственность: проблемы теории и практики / под науч. ред. В.А. Рыбакова. М.: Юрист, 2003.

62. Толстова А.Е. Применение Закона РФ «О защите прав потребителей» к спорам между туристами и туроператорами (турагентами) //Вузовская наука – Северо-Кавказскому региону:

материалы VII регион, науч. – тех. конф. Ставрополь, 2003.

63. Турбина К.Е. Актуальные правовые проблемы законодательства о банкротстве страховых организаций в Российской Федерации // Страховое право. 2006. № 4.

64. Чехоев М.В. Новеллы туристского законодательства Российской Федерации в сфере финансового обеспечения туроператоров // Бизнес в Законе. 2009. № 5.

65. Шендрикова А.И. Конфликт между турфирмой и потребителем: причины возникновения и способы разрешения // Туризм: право и экономика. 2003. № 3.

66. Шешенин Е.Д. Классификация гражданско-правовых обязательств по оказанию услуг // Антология уральской цивилистики. 1925–1989. М.: Статут, 2001.

67. Щенникова Л.В. Гражданско-правовое регулирование туризма в СССР // Советское государство и право. 1983. № 8.

68. Щенникова Л.В. Турфирма приглашает // Человек и закон. 1997. № 3.

69. Эрделевский А.А. Компенсация морального вреда, причиненного туристу (анализ судебной практики) // Закон. 1999. № 9.

70. Юрченко О.О. Право на защиту и способы защиты охраняемого законом интереса в гражданском праве. Тверь: Твер. гос ун-т, 2004.

71. Яковлев В.Ф. О совершенствовании правового регулирования отношений по удовлетворению потребностей граждан // Правовое регулирование отношений в сфере обслуживания граждан. М., 1980.

IV. Диссертации и авторефераты диссертаций

1. Витрянский В.В. Проблемы арбитражно-судебной защиты гражданских прав участников имущественного оборота: автореф. дис. д-ра юрид. наук. М., 1996.

2. Кирюшина И.В. Правовой статус потребителя и его реализация в гражданском праве: автореф. дис. канд. юрид. наук. Томск, 2003.

3. Лебедев В.М. Договор обслуживания на туристских базах профсоюзов СССР: дис. канд. юрид. наук: 12.00.03, 1990.

4. Мирошник А.В. Возмездное оказание услуг в гражданском праве России: дис. канд. юрид. наук. Саратов, 2003.

5. Никонорова Ю.В. Гражданско-правовое регулирование договора на туристическое обслуживание в Российской Федерации: дис. канд. юрид. наук. М, 2007.

6. Новицкая В.В. Предварительное досудебное рассмотрение гражданско-правовых споров: дис. канд. юрид. наук. М., 1970.

7. Ошноков А.Н. Гражданско-правовые договоры в сфере международного туризма: дис. канд. юрид. наук. М., 2002.

8. Писаревский Е.Л. Правовое регулирование туристской деятельности: дис. канд. юрид. наук. СПб., 1999.

9. Погудина Т.Э. Гражданско-правовая защита сторон договора оказания туристских услуг: дис. канд. юрид. наук. М., 2009.

10. Пучков Е.А. Правовое регулирование договора возмездного оказания услуг: дис. канд. юрид. наук. М., 2006.

11. Свиридов К.С. Правовое регулирование деятельности по оказанию туристических услуг: автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 2003.

12. Сирик Н.В. Договор оказания туристских услуг в гражданском праве России: дис. канд. юрид. наук. М., 2001.

13. Славецкий Д.В. Принцип защиты слабой стороны гражданско-правового договора: автореф. дис. канд. юрид. наук. Самара, 2004.

14. Сунарчина Т.Т. Гражданская правосубъектность коммерческих туристских организаций в Российской Федерации: дис. канд. юрид. наук. М., 2005.

15. Толстова А.Е. Гражданско-правовое регулирование оказания туристских услуг в Российской Федерации: дис. канд. юрид. наук. Краснодар, 2004.

16. Чененов Ю.А. Гражданско-правовое регулирование

туристской деятельности: автореф. дис. канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2003.

17. Щенникова Л.В. Гражданско-правовое регулирование туризма в СССР: дис. канд. юрид. наук. М., 1983.

VI. Справочно-поисковые системы

1. Пояснительная записка «К проекту Федерального закона «О внесении изменений в ст.17.2 Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» // СПС «Консультант-Плюс».

2. Красноярка обратилась в суд с иском к ООО «Туристическое агентство «Папарации» о защите прав потребителей. Август 2009 г. // Государственная автоматизированная система «Правосудие».

VII. Ресурсы Интернет

1. «Лидер мирового туризма» оставил без отдыха более 70 москвичей. URL: http://www.tourbus.ru/news/2906.html

2. Почему в России исчезают турфирмы? URL: http:// www.rostourunion.ru

3. Письмо Роспотребнадзора от 31 августа 2007 г. № 0100/8935-07-23 «Об особенностях правоприменительной практики, связанной с обеспечением защиты прав потребителей в сфере туристического обслуживания». URL: http://29.rospotrebnadzor.ru/documents/ ros/ letters/1248/print/

4. Информация о нарушениях прав потребителей при оказании туристических услуг. URL: http://rospotrebnadzor. kamchatka.ru/sovety/namch _prav_tur_uslugi.html

5. Финансовые гарантии для туроператоров на новый туристический год подорожают вдвое. URL: http://www. amic.ru/ news/80262/undeflned

6. О некоторых результатах работы Управления Роспотребнадзора по Ленинградской области по вопросам защиты прав потребителей в сфере оказания туристских услуг. URL: http://www.lentravel.ru/law/docs/potreb? &notpl=l

7. Постановление Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека от 7 августа 2009 г. № 53 «О проведении дополнительных санитарно-противоэпидемических мероприятий, направленных на предупреждение заноса и ограничения распространения случаев гриппа, вызванных высокопатогенным вирусом A/H1N1/09. URL: http://34. rospotrebnadzor.ru/documents/ ros/postanov/10559/

8. Результаты исполнения Управлением Роспотребнадзора по Чувашской Республике-Чувашии государственной функции по надзору в области оказания услуг по реализации туристского продукта в 2007 г. URL: http:// gov.cap.ru

9. Спор о возмещении вреда за несостоявшуюся туристическую поездку. URL: http://kraevoy.krk.sudrf.ru/

10. О судебной практике в сфере защиты прав потребителей в 1 квартале 2009 г. URL: http://10.rospotrebnadzor.ru

11. Опоздавшие на самолет туристы стали отсуживать деньги у турагентств. URL: http://www.altfornorge.narod.ru/ norge/ astnews5.html

12. Закон Республики Беларусь от 25 ноября 1999 г. № 326-З «О туризме» (в ред. от 16.06.2010 № 139-З). URL: http:// www.belarustourism.by

13. Лунев С.В. Правовое регулирование договоров по

туристическому обслуживанию. URL: http://www.yurclub.ru/ docs/ civil/article230.html

14. Сирик Н.В. Финансовые гарантии как механизм правовой защиты в туризме. URL: http://www.library.shu.ru/ pdf/3/ sirik006.pdf

15. Органы надзора согласовали типовые правила страхования ответственности туроператоров и решили выдавать временные лицензии на этот вид страхования. URL: http: //www. alfavoyage. ru/spo/contract/Pravila% 20

Strahovaniya. doc

16. О некоторых результатах работы по вопросам защиты прав потребителей в сфере оказания туристских услуг за 2007 г. URL: http:// www.lentravel.ru/law/docs/ potreb?&notpl=l

17. Итоги деятельности Управления Роспотребнадзора по Челябинской области в сфере защиты прав потребителей и потребительского рынка за 1-е полугодие 2009 г. URL: http:// www.rospn74.ru/index.php? page=ozpp/ozpplist&idozpp= 21&idml=1080

18. О результатах контроля за исполнением законодательства РФ при оказании туристских услуг. URL: http:// www.gsen.mtbel.ru/lawfully/7kH

19. Защита прав потребителей в сфере туристических услуг. URL: http://www.71.rospotrebnadzor.ni/c/ journal/ view_article_content?groupld=10156&articleld= 109467&version= 1.0

20. Информация по итогам работы в сфере защиты прав потребителей за 2007 г. URL: http://rpn.tula.ru/people/ itogl.html

21. Об актуальных вопросах предоставления и обеспечения безопасности туристических услуг. URL: http://www. rpndon.ru/ index.php?option=com_content&view ^article &id= 1510:2011-09-27-13-11
39&catid=80:2009-12-25-16-26-24&Itemid=79

22. Туристские услуги. URL: http://gsen.intbel.ru/lawfully/? id=8

VIII. Правоприменительная практика

1. Постановление КС РФ от 23 января 2007 г. // Российская газета. 2007. 2 февраля.

2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 1994 г. № 7 (ред. от 29.06.2010) «О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей» // Российская газета. 26.11. 1994. № 230.

3. Решение Благовещенского городского суда Амурской области по делу № 2-3477/08 по иску К. к ООО «Туристическое бюро «Дальневосточный Феникс» о взыскании компенсации морального вреда // Архив городского суда г. Благовещенска Амурской области.

4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11 мая 2007 г. № 24 «О внесении изменения в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 сентября 1994 г. № 7 «О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей» // БВС РФ. 2007. № 7.

5. Определение Верховного Суда РФ от 15 июня 2000 г. по делу № 18-В00-15.

6. Дело № 2-293/08 от 24 октября 2008 г. по иску (решение Исакогорского районного суда г. Архангельска) Х-ва Н.И. и С-ва Т.П. к турагенту ООО «Бюро путешествий» о расторжении договора на оказание туристической услуги, взыскании материального ущерба, неустойки и морального вреда // Архив Исакогорского районного суда г. Архангельска.

7. Постановление Президиума Санкт-Петербургского городского суда от 15 октября 2008 г. № 44 г-253/08 по гражданскому делу № 2-11/08-178 по иску М.О.А к ООО «Алма Тур-СПб» и ООО «Берлит Трэвэл» // Архив Санкт-Петербургского городского суда.

8. Решение суда общей юрисдикции Центрального района г. Новосибирска по иску Е.В. Пронькина к ООО «Магазин горящих путевок – Новосибирск» о защите прав потребителей (судья Е.Д. Бровко) // Архив Центрального районного суда г. Новосибирска.

9. Дело №-249/04 от 20 августа 2004 г. по иску Л.В. Белик и О.В. Белик к ООО «Ювента-Тур» об уменьшении стоимости туристических услуг, взыскании неустойки, компенсации морального вреда и штрафа // Архив мирового судьи судебного участка № 5 Волжского района г. Саратова Абелесова С.В.

Приложение 1
Проект Федерального закона «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента»

РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ
ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН
«ОБ ОБЯЗАТЕЛЬНОМ СТРАХОВАНИИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ТУРОПЕРАТОРА И ТУРАГЕНТА»

В целях защиты прав потребителей на возмещение вреда, причиненного их жизни, здоровью или имуществу при оказании туристских услуг туроператорами или турагентами, настоящим Федеральным законом определяются правовые, экономические и организационные основы обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператоров и турагентов (далее – обязательное страхование).

ГЛАВА I.
ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ
Статья 1. Основные понятия

Для целей настоящего Федерального закона используются следующие основные понятия:

– выгодоприобретатель – лицо, которое в соответствии с настоящим Законом является получателем страховой выплаты;

гражданско-правовая ответственность туроператора и турагента – установленная гражданским законодательством Российской Федерации обязанность туроператора и турагента возместить вред, причиненный потребителям при оказании туристских услуг;

договор обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента (далее – договор обязательного страхования) – договор страхования, по которому страховщик обязуется за обусловленную договором плату (страховую премию) при наступлении предусмотренного в договоре события (страхового случая) возместить потребителям

туристских услуг причиненный вследствие этого события вред их жизни, здоровью или имуществу (осуществить страховую выплату) в пределах определенной договором суммы (страховой суммы). Договор обязательного страхования заключается в порядке и на условиях, которые предусмотрены настоящим Федеральным законом, и является публичным;

компенсационные выплаты – платежи, которые осуществляются в соответствии с настоящим Федеральным законом в случаях, если страховая выплата по обязательному страхованию не может быть осуществлена;

прямое возмещение убытков – возмещение вреда имуществу потребителя туристских услуг, осуществляемое в соответствии с настоящим Федеральным законом страховщиком, который застраховал гражданскую ответственность потребителя;

представитель страховщика в субъекте Российской Федерации (далее – представитель страховщика) – обособленное подразделение страховщика (филиал) в субъекте Российской Федерации, выполняющее в предусмотренных гражданским законодательством пределах полномочия страховщика по рассмотрению требований потребителей о страховых выплатах и их осуществлению, или другой страховщик, выполняющий указанные полномочия за счет заключившего договор обязательного страхования страховщика на основании договора со страховщиком;

страхователь – туроператор или турагент, заключивший со страховщиком договор обязательного страхования;

страховая выплата – сумма денег, выплачиваемая страховщиком страхователю (выгодоприобретателю) в пределах страховой суммы при наступлении страхового случая;

страховая премия – сумма денег, которую страхователь обязан уплатить страховщику за принятие последним обязательств произвести страховую выплату страхователю (выгодоприобретателю) в размере, определенном договором обязательного страхования;

страховая сумма – сумма денег, на которую застрахован объект страхования и которая представляет собой предельный объем ответственности страховщика при наступлении страхового случая;

страховой случай – событие, с наступлением которого возникает гражданско-правовая ответственность туроператора и турагента за причинение вреда жизни, здоровью или имуществу потребителей при оказании туристских услуг, а договор обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента предусматривает обязанность

страховщика осуществить страховую выплату страхователю (выгодоприобретателю);

страховщик – страховая организация, которая вправе осуществлять обязательное страхование гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента в соответствии с разрешением (лицензией), выданным федеральным органом исполнительной власти по надзору за страховой деятельностью в установленном законодательством Российской Федерации порядке, обязанная при наступлении страхового случая произвести страховую выплату страхователю или иному лицу, в пользу которого заключен договор (выгодоприобретателю), в пределах определенной договором суммы (страховой суммы);

страховые тарифы – ценовые ставки, установленные в соответствии с настоящим Федеральным законом, применяемые страховщиками при определении страховой премии по договору обязательного страхования и состоящие из базовых ставок и коэффициентов;

– **турагент** – физическое или юридическое лицо, осуществляющее деятельность по продвижению и реализации туристского продукта;

– **туроператор** – юридическое лицо, осуществляющее деятельность по формированию, продвижению и реализации туристских продуктов турагентам и туристам;

– **туристский продукт** – комплекс услуг по перевозке и размещению, оказываемых за общую цену (независимо от включения в общую цену стоимости экскурсионного обслуживания и (или) других услуг) по договору о реализации туристского продукта;

– **туроператорская деятельность** – деятельность по формированию, продвижению и реализации туристского продукта, осуществляемая юридическим лицом (далее – туроператор);

– **турагентская деятельность** – деятельность по продвижению и реализации туристского продукта, осуществляемая юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (далее – турагент);

– **заказчик туристского продукта** – турист или иное лицо, заказывающее туристский продукт от имени туриста, в т. ч. законный представитель несовершеннолетнего туриста;

– франшиза – освобождение страховщика от возмещения ущерба, не превышающего определенного размера.

Статья 2. Законодательство Российской Федерации об обязательном страховании гражданско-правовой

ответственности туроператора и турагента

1. Законодательство Российской Федерации об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента основывается на Конституции

Российской Федерации и состоит из Гражданского кодекса Российской Федерации, настоящего Федерального закона, других федеральных законов и издаваемых в соответствии с ними иных нормативных правовых актов Российской Федерации.

2. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены настоящим Федеральным законом, применяются правила международного договора.

Статья 3. Основные принципы, цель и задачи обязательного страхования

В качестве основных принципов обязательного страхования признаются:

всеобщность и обязательность страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента;

недопустимость осуществления туроператорской и турагентской деятельности на территории Российской Федерации юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, которые не исполнили установленную настоящим Федеральным законом обязанность по страхованию своей гражданско-правовой ответственности;

гарантия возмещения вреда, причиненного жизни, здоровью или имуществу туристов (потребителей), в пределах, установленных настоящим Федеральным законом;

Целью обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента является обеспечение защиты имущественных и (или) иных прав туристов (потребителей) при оказании туроператорами и турагентами туристских услуг посредством осуществления страховых выплат.

Основными задачами обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента являются:

– обеспечение защиты имущественных и (или) иных интересов потребителя в объеме и порядке, установленных настоящим законом;

– осуществление туроператором и турагентом своей деятельности при наличии договора обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента;

– экономическая заинтересованность туроператоров и турагентов в повышении качества и безопасности оказания туристских услуг.

ГЛАВА II
УСЛОВИЯ И ПОРЯДОК ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ

Статья 4. Обязанность туроператоров и турагентов по страхованию гражданско-правовой ответственности

1. Туроператоры и турагенты обязаны на условиях и в порядке, которые установлены настоящим Федеральным законом и в соответствии с ним, страховать риск своей гражданско-правовой ответственности, которая может наступить вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу туристов (потребителей) при осуществлении туроператорской и турагентской деятельности.

Обязанность по обязательному страхованию распространяется на всех туроператоров и турагентов, осуществляющих на территории Российской Федерации туроператорскую и турагентскую деятельность, за исключением случаев, предусмотренных п. 3 настоящей статьи.

На территории Российской Федерации реализацию туристского продукта, сформированного иностранным юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем либо организацией, не являющейся юридическим лицом в соответствии с законодательством иностранного государства (далее – иностранный туроператор), вправе осуществлять юридические лица, застраховавшие свою гражданско-правовую ответственность в порядке и на условиях, которые предусмотрены настоящим Федеральным законом.

2. До регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в качестве туроператоров и турагентов в государственных реестрах туроператоров и турагентов юридические лица и индивидуальные предприниматели обязаны застраховать свою гражданско-правовую ответственность.

3. Обязательное страхование не требуется для:

организаций, осуществляющих экскурсионное обслуживание на территории Российской Федерации в течение не более 24 часов подряд;

государственных и муниципальных унитарных предприятий, а также государственных и муниципальных учреждений, осуществляющих деятельность по организации путешествий в пределах территории Российской Федерации по установленным государством ценам в целях решения социальных задач.

4. Туроператоры и турагенты, застраховавшие свою гражданско-правовую ответственность в соответствии с настоящим Федеральным законом, могут дополнительно в

добровольной форме осуществлять страхование на случай недостаточности страховой выплаты по обязательному страхованию для полного возмещения вреда, причиненного жизни, здоровью или имуществу потребителей, а также на случай наступления ответственности, не относящейся к страховому риску по обязательному страхованию (и.2 ст.6 настоящего Федерального закона).

5. Туроператоры и турагенты, риск ответственности которых не застрахован в форме обязательного и (или) добровольного страхования, возмещают вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителей, в соответствии с гражданским законодательством.

6. Лица, нарушившие установленные настоящим Федеральным законом требования об обязательном страховании, несут ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Статья 5. Договор обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента

1. Обязательное страхование гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента осуществляется на основании договора, заключаемого между страхователем и страховщиком в соответствии с настоящим Федеральным законом (далее – договор обязательного страхования).

Договор обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента является соглашением, заключенным между страховщиком и страхователем в пользу выгодоприобретателя, имущественным и (или) иным интересам которого может быть причинен вред при оказании туристских услуг, в соответствии с настоящим Федеральным законом.

2. Страхователь свободен в выборе страховщика.

3. Страховщик не вправе отказать страхователю в заключении договора обязательного страхования.

4. По договору обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента страхователь обязуется уплатить страховую премию, а страховщик обязуется при наступлении страхового случая осуществить страховую выплату выгодоприобретателю на основании заключенного договора с учетом требований настоящего Федерального закона, за исключением требований потребителя, связанных с возмещением морального вреда и упущенной выгоды, а также уплаты неустойки.

5. Договор обязательного страхования ответственности

туроператора и турагента заключается в письменной форме путем выдачи страховщиком страхователю страхового полиса, оформленного в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о страховой деятельности.

Основанием для заключения договора обязательного страхования ответственности туроператора и турагента является заявление страхователя. Ответственность за неполноту условий, подлежащих указанию в договоре обязательного страхования ответственности туроператора и турагента, несет страховщик. В случае возникновения спора по договору страхования вследствие неполноты отдельных его условий спор решается в пользу страхователя.

Статья 6. Права и обязанности страхователя

1. Страхователь имеет право:

а) требовать от страховщика разъяснения условий и порядка обязательного страхования ответственности туроператора и турагента, своих прав и обязанностей по договору обязательного страхования;

б) получить дубликат страхового полиса в случае его утери;

в) ознакомиться с результатами оценки размера страховой выплаты, произведенной страховщиком или независимым экспертом;

г) в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, оспорить решение страховщика об отказе в осуществлении страховой выплаты или уменьшении ее размера;

д) досрочно прекратить договор обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента.

2. Страхователь обязан:

а) заключить договор обязательного страхования со страховщиком, имеющим соответствующую лицензию;

б) уплатить страховую премию в размере, порядке и сроки, которые установлены договором обязательного страхования;

в) в срок не позднее пяти рабочих дней с момента, когда ему стало известно о наступлении страхового случая, уведомить об этом страховщика (устно, письменно). Сообщение в устной форме должно быть в последующем подтверждено письменно. Если страхователь по уважительным причинам не имел возможности выполнить указанные действия, он должен подтвердить это документально;

г) предоставить страховщику имеющиеся документы, необходимые для выяснения обстоятельств, о характере и размерах причиненного вреда страховым случаем, с наступлением которого у страхователя возникает обязанность

возместить причиненный вред;

д) принять меры к уменьшению убытков от страхового случая;

е) предоставить страховщику возможность для участия в урегулировании вопросов, связанных с требованиями туриста (потребителя) о возмещении вреда, при этом доказывание причиненных страховым случаем убытков лежит на страхователе;

ж) обеспечить переход к страховщику права обратного требования к лицу, ответственному за наступление страхового случая;

з) при заключении договора обязательного страхования предоставить страховщику сведения, необходимые для внесения в договор обязательного страхования.

3. Договором обязательного страхования могут быть предусмотрены и другие права и обязанности страхователя, не противоречащие законодательству Российской Федерации.

Статья 7. Права и обязанности страховщика

1. Страховщик вправе:

а) при заключении договора обязательного страхования требовать от страхователя предоставления информации о предшествующих договорах обязательного страхования, страховых случаях, страховых выплатах и иных сведений, необходимых для заключения договора обязательного страхования;

б) запрашивать в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, у соответствующих государственных органов и организаций, исходя из их компетенции, документы и сведения, связанные с фактом наступления страхового случая и определения размера вреда, причиненного в результате наступления страхового случая;

в) принимать участие в урегулировании вопросов, связанных с требованиями потребителей о возмещении вреда, причиненного страхователем в результате выполнения ими обязанностей, связанных с оказанием туристских услуг;

г) предъявлять право обратного требования к лицу, ответственному за причинение вреда, в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом;

д) отказать в осуществлении страховой выплаты в предусмотренном настоящим Федеральным законом случае.

2. Страховщик обязан:

а) ознакомить страхователя с условиями и порядком обязательного страхования, разъяснить его права и обязанности, возникающие из договора обязательного страхования;

б) при заключении договора обязательного страхования выдать страховой полис;

в) в течение пяти рабочих дней с момента получения сообщения о наступлении страхового случая произвести оценку размера причиненного вреда, составить страховой акт с указанием расчета размера страховой выплаты и представить его на ознакомление выгодоприобретателю;

г) при наступлении страхового случая произвести страховую выплату в порядке и на условиях, предусмотренных настоящим Федеральным законом;

д) возместить страхователю (застрахованному) расходы, понесенные им в целях предотвращения или уменьшения убытков при страховом случае;

е) обеспечить тайну страхования.

3. Договором обязательного страхования ответственности туроператора и турагента могут быть предусмотрены и другие права и обязанности страховщика, не противоречащие законодательству Российской Федерации.

Статья 8. Правила обязательного страхования

1. Порядок реализации определенных настоящим Федеральным законом и другими федеральными законами прав и обязанностей сторон по договору обязательного страхования устанавливается Правительством Российской Федерации в правилах обязательного страхования.

2. Правила обязательного страхования наряду с другими положениями включают в себя следующие положения:

а) порядок заключения, изменения, продления, досрочного прекращения договора обязательного страхования;

б) порядок уплаты страховой премии;

в) перечень действий лиц при осуществлении обязательного страхования, в т. ч. при наступлении страхового случая;

г) порядок определения размера подлежащих возмещению убытков и осуществления страховой выплаты;

д) порядок разрешения споров по обязательному страхованию.

3. В правилах обязательного страхования также могут содержаться положения настоящего Федерального закона и других федеральных законов, определяющие условия договора обязательного страхования.

Статья 9. Объект обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента

1. Объектом обязательного страхования гражданско-правовой

ответственности туроператора и турагента являются имущественные интересы туроператора и турагента, связанные с их обязанностью, установленной гражданским законодательством Российской Федерации, возместить вред жизни, здоровью и (или) имуществу потребителей, причиненный при оказании туристских услуг.

2. К страховому риску по обязательному страхованию относится наступление гражданской ответственности по обязательствам, указанным в п.1 настоящей статьи, за исключением случаев возникновения ответственности вследствие:

а) причинения морального вреда или возникновения обязанности по возмещению упущенной выгоды;

б) загрязнения окружающей среды;

в) причинения вреда жизни или здоровью потребителей при посещении ими страны (места) временного пребывания в целях занятия деятельностью, связанной с получением дохода от источника в стране (месте) временного пребывания, если этот вред подлежит возмещению в соответствии с законом о соответствующем виде обязательного страхования или обязательного социального страхования.

При наступлении гражданско-правовой ответственности туроператора или турагента в указанных в настоящем пункте случаях причиненный вред подлежит возмещению ими в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Статья 10. Страховая сумма

Страховая сумма, в пределах которой страховщик при наступлении каждого страхового случая (независимо от их числа в течение срока действия договора обязательного страхования) обязуется возместить потребителям причиненный вред, составляет:

а) в части возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью каждого потребителя, не более 150 тыс. рублей;

б) в части возмещения вреда, причиненного имуществу одного потребителя, не более 100 тыс. рублей.

Статья 11. Государственное регулирование страховых тарифов

1. Государственное регулирование страховых тарифов осуществляется посредством установления в соответствии с настоящим Федеральным законом экономически обоснованных страховых тарифов или их предельных уровней, а также структуры страховых тарифов и порядка их применения страховщиками при определении страховой премии по договору

обязательного страхования.

2. Страховые тарифы по обязательному страхованию (их предельные уровни), структура страховых тарифов и порядок их применения страховщиками при определении страховой премии по договору обязательного страхования устанавливаются Правительством Российской Федерации в соответствии с настоящим Федеральным законом.

При этом доля страховой премии, применяемая при расчете страховых тарифов и непосредственно предназначенная для осуществления страховых и компенсационных выплат потребителям, не может быть менее чем 80 % от страховой премии.

3. Срок действия установленных страховых тарифов не может быть менее чем шесть месяцев.

Изменение страховых тарифов не влечет за собой изменение страховой премии по договору обязательного страхования в течение срока его действия, оплаченной страхователем по действовавшим на момент уплаты страховым тарифам.

4. Полные или частичные компенсации отдельным категориям страхователей уплаченных ими страховых премий за счет повышения страховых премий для других категорий страхователей не допускаются.

5. Ежегодные статистические данные об обязательном страховании подлежат официальному опубликованию федеральным органом исполнительной власти по надзору за страховой деятельностью.

Статья 12. Базовые ставки и коэффициенты страховых тарифов

1. Страховые тарифы состоят из базовых ставок и коэффициентов. Страховые премии по договорам обязательного страхования рассчитываются как произведение базовых ставок и коэффициентов страховых тарифов.

Базовые ставки страховых тарифов устанавливаются в зависимости от:

– реального объема ответственности туроператора перед потребителями, исчисляемого в зависимости от объемов деятельности туроператора (объема реализации услуг предшествующего года);

– сферы деятельности туроператора (видов туризма);

– объемов бизнеса (малый, средний, крупный); особенностей функционирования разных сегментов туристического рынка (организация массовых или индивидуальных туров – приключенческий туризм, активные, рыболовные, охотничье

туры, детский, молодежный туризм, экскурсионные туры, санаторно-курортное обслуживание);

– способ перевозки (автобусы, железная дорога, организация массовых чартерных авиаперевозок или использование при оказании туристских услуг регулярных рейсов);

– территории осуществления туроператорской деятельности (федеральные и региональные туроператоры);

– периода (сезонности) работы туроператора в течение календарного года;

– вида деятельности (низкобюджетный детский туризм, недорогие экскурсионные, религиозные или массовые туры);

– наличия и численности агентской сети.

Данные факторы существенно влияют на вероятность причинения вреда жизни, здоровью и имуществу потребителей, а также на потенциальный размер причиненного вреда.

2. Коэффициенты, входящие в состав страховых тарифов, устанавливаются в зависимости от:

а) наличия или отсутствия страховых выплат, произведенных страховщиками в предшествующие периоды при осуществлении обязательного страхования;

б) периода работы туроператора на рынке;

в) отсутствия (бонусы) либо наличие (малусы) судебных конфликтов с потребителями;

г) иных существенно влияющих на величину страхового риска обстоятельств.

3. Кроме коэффициентов, установленных в соответствии с и.2 настоящей статьи, страховыми тарифами предусматриваются коэффициенты, которые применяются при обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента:

сообщивших страховщику заведомо ложные сведения о запрошенных им обстоятельствах, влияющих на страховую премию по договору обязательного страхования, что повлекло за собой ее уплату в меньшей сумме по сравнению с той суммой, которая была бы уплачена при сообщении туроператором и турагентом достоверных сведений;

умышленно содействовавших наступлению страхового случая или увеличению связанных с ним убытков либо заведомо исказивших обстоятельства наступления страхового случая в целях увеличения страховой выплаты;

причинивших вред при обстоятельствах, явившихся основанием предъявления регрессного требования (ст.14 настоящего Федерального закона).

Указанные в настоящем пункте коэффициенты применяются

страховщиками при заключении или продлении договора обязательного страхования на год, следующий за периодом, в котором страховщику стало известно о совершении предусмотренных настоящим пунктом действий (бездействии).

4. Максимальный размер страховой премии по договору обязательного страхования не может превышать трехкратный размер базовой ставки страховых тарифов, скорректированной с учетом территории туроператорской и турагентской деятельности, а при применении коэффициентов, установленных в соответствии с п. 3 настоящей статьи, – ее пятикратный размер.

5. Установленные в соответствии с настоящим Федеральным законом страховые тарифы обязательны для применения страховщиками. Страховщики не вправе применять ставки и (или) коэффициенты, отличные от установленных страховыми тарифами.

Статья 13. Срок действия договора обязательного страхования

1. Срок действия договора обязательного страхования составляет один год, за исключением случаев, для которых настоящей статьей предусмотрены иные сроки действия такого договора.

2. Допускается заключение договора страхования на период от трех до шести месяцев (на сезон обслуживания туристов) в соответствии с заявленными планами туроператора в зависимости от:

а) вида туризма, которым занимается туроператор;

б) климатических условий территории оказания туристских услуг;

в) состояния инфраструктуры для оказания туристских услуг потребителям.

Статья 14. Определение размера страховой выплаты

1. Размер страховой выплаты, причитающейся потребителю в счет возмещения вреда, причиненного его здоровью, рассчитывается страховщиком в соответствии с правилами гл.59 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Размер страховой выплаты за причинение вреда жизни туриста (потребителя) составляет:

150 тыс. рублей – лицам, имеющим право в соответствии с гражданским законодательством на возмещение вреда в случае смерти туриста-потребителя (кормильца);

не более 25 тыс. рублей на возмещение расходов на погребение – лицам, понесшим эти расходы.

1.1. Потребитель обязан предоставить страховщику все документы и доказательства, а также сообщить все известные сведения, подтверждающие объем и характер вреда, причиненного жизни или здоровью потребителя.

2. При причинении вреда имуществу потребитель, намеренный воспользоваться своим правом на страховую выплату, обязан представить поврежденное имущество или его остатки страховщику для осмотра и (или) организации независимой экспертизы (оценки) в целях выяснения обстоятельств причинения вреда и определения размера подлежащих возмещению убытков.

2.1. Размер подлежащих возмещению убытков при причинении вреда имуществу потребителя определяется:

а) в случае полной гибели имущества потребителя – в размере действительной стоимости имущества на день наступления страхового случая. Под полной гибелью понимаются случаи, если ремонт поврежденного имущества невозможен либо стоимость ремонта поврежденного имущества равна его стоимости или превышает его стоимость на дату наступления страхового случая;

б) в случае повреждения имущества потребителя – в размере расходов, необходимых для приведения имущества в состояние, в котором оно находилось до момента наступления страхового случая.

3. Страховщик обязан осмотреть поврежденное имущество и (или) организовать его независимую экспертизу (оценку) в срок не более чем пять рабочих дней со дня соответствующего обращения потребителя, если иной срок не согласован страховщиком с потребителем.

4. Если после проведенного страховщиком осмотра поврежденного имущества страховщик и потребитель не достигли согласия о размере страховой выплаты, страховщик обязан организовать независимую экспертизу (оценку), а потребитель – предоставить поврежденное имущество для проведения независимой экспертизы (оценки).

Если страховщик не осмотрел поврежденное имущество и (или) не организовал его независимую экспертизу (оценку) в установленный п. 3 настоящей статьи срок, потребитель вправе обратиться самостоятельно за такой экспертизой (оценкой), не представляя поврежденное имущество страховщику для осмотра.

5. Стоимость независимой экспертизы (оценки), на основании которой произведена страховая выплата, включается в состав убытков, подлежащих возмещению страховщиком по договору обязательного страхования.

6. Страховщик вправе отказать потребителю в страховой выплате или ее части, если ремонт поврежденного имущества или утилизация его остатков, проведенные до осмотра и (или) независимой экспертизы (оценки) поврежденного имущества в соответствии с требованиями настоящей статьи, не позволяет достоверно установить наличие страхового случая и размер убытков, подлежащих возмещению по договору обязательного страхования.

Статья 15. Страховая выплата

1. Потребитель вправе предъявить непосредственно страховщику требование о возмещении вреда, причиненного его жизни, здоровью или имуществу, в пределах страховой суммы. Заявление потребителя, содержащее требование о страховой выплате, с приложенными к нему документами о наступлении страхового случая и размере подлежащего возмещению вреда направляется страховщику по месту нахождения страховщика или его представителя, уполномоченного страховщиком на рассмотрение указанных требований потребителя и осуществление страховых выплат.

Место нахождения и почтовый адрес страховщика, а также всех его представителей в субъектах Российской Федерации, средства связи с ними и сведения о времени их работы должны быть указаны в страховом полисе.

2. Страховщик рассматривает заявление потерпевшего о страховой выплате и предусмотренные правилами обязательного страхования приложенные к нему документы в течение 30 дней со дня их получения. В течение указанного срока страховщик обязан произвести страховую выплату туристу (потребителю) или направить ему мотивированный отказ в такой выплате.

При неисполнении данной обязанности страховщик за каждый день просрочки уплачивает потребителю неустойку (пени) в размере одной семьдесят пятой ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации, действующей на день, когда страховщик должен был исполнить эту обязанность, от установленной ст.7 настоящего Федерального закона страховой суммы по виду возмещения вреда каждому потребителю.

Сумма неустойки (пени), подлежащей выплате потребителю, не может превышать размер страховой суммы по виду возмещения вреда каждому потребителю, установленной ст.7 настоящего Федерального закона.

До полного определения размера подлежащего возмещению вреда страховщик по заявлению потребителя вправе произвести

часть страховой выплаты, соответствующую фактически определенной части указанного вреда.

По согласованию с потребителем и на условиях, предусмотренных договором обязательного страхования, страховщик в счет страховой выплаты вправе организовать и оплатить ремонт поврежденного имущества.

3. При обращении нескольких потребителей в случае причинения вреда их жизни или здоровью в результате одного страхового случая страховые выплаты должны быть произведены с учетом требований п.1 ст.12 настоящего Федерального закона.

Если сумма требований, предъявленных несколькими потребителями страховщику на день первой страховой выплаты по возмещению вреда, причиненного имуществу по данному страховому случаю, превышает установленную ст.7 настоящего Федерального закона страховую сумму, страховые выплаты производятся пропорционально отношению этой страховой суммы к сумме указанных требований потребителей с учетом ограничений страховых выплат в части возмещения вреда, причиненного имуществу одного потерпевшего, в соответствии со ст.7 настоящего Федерального закона.

Статья 16. Основания освобождения страховщика от осуществления страховой выплаты

1. Страховщик освобождается от обязанности произвести страховую выплату в случаях, предусмотренных законом.

2. Страховщик вправе полностью или частично отказать в осуществлении страховой выплаты, если страховой случай произошел вследствие:

а) умышленных действий потребителя, направленных на возникновение страхового случая либо способствующих его наступлению;

б) действий потребителя, признанных в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, умышленными преступлениями или административными правонарушениями, находящимися в причинной связи со страховым случаем.

3. Основанием для отказа страховщика в осуществлении страховой выплаты может быть:

а) получение страхователем соответствующею возмещения убытка от лица, виновного в причинении убытка;

б) неуведомление или несвоевременное уведомление страховщика о наступлении страхового случая, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Федеральным законом;

в) обстоятельства непреодолимой силы;

г) непредставление страхователем страховщику документов, прилагаемых к заявлению о страховой выплате в полном объеме.

4. Неуведомление или несвоевременное уведомление страховщика о наступлении страхового случая дает ему право отказать в страховой выплате, если не будет доказано, что страховщик своевременно узнал о наступлении страхового случая либо отсутствие у страховщика сведений об этом не могло сказаться на его обязанности осуществить страховую выплату.

5. При наличии оснований для отказа в страховой выплате страховщик обязан в течение семи рабочих дней со дня получения документов, прилагаемых к заявлению о страховой выплате в полном объеме, направить лицу, подавшему заявление о страховой выплате, соответствующее решение о полном или частичном отказе в страховой выплате в письменной форме с мотивированным обоснованием причин отказа.

6. Страховщик не вправе отказать в страховой выплате по основаниям, не предусмотренным настоящей статьей.

Статья 17. Право регрессного требования страховщика

1. Страховщик имеет право предъявить регрессное требование к причинившему вред лицу в размере произведенной страховщиком страховой выплаты, если вследствие умысла указанного лица был причинен вред жизни или здоровью потребителя.

К страховщику, осуществившему страховую выплату, переходит в пределах выплаченной суммы право обратного требования, которое страхователь имеет к лицу, ответственному за убытки, возмещенные страховщиком в результате страхования.

2. Страховщик, осуществивший страховую выплату, имеет право обратного требования к страхователю в пределах осуществленной страховой выплаты в следующих случаях:

а) умышленных действий страхователя, направленных на возникновение страхового случая либо способствующих его наступлению;

б) совершения страхователем действий, признанных в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, умышленными преступлениями либо административными правонарушениями, находящимися в причинной связи со страховым случаем;

в) умышленного непринятия страхователем мер по уменьшению убытков от страхового случая;

г) сообщения страхователем страховщику заведомо ложных сведений об объекте страхования, страховом риске, страховом случае и его последствиях;

д) отказа страхователя от своего права требования к лицу, ответственному за наступление страхового случая, а также отказа передать страховщику документы, необходимые для перехода права требования.

3. При этом страховщик также вправе требовать от указанного лица возмещения расходов, понесенных при рассмотрении страхового случая.

Статья 18. Порядок осуществления обязательного страхования

1. Обязательное страхование осуществляется туроператорами путем заключения со страховщиками договоров обязательного страхования, в которых дается характеристика объема ответственности туроператоров перед потребителями, гражданская ответственность которых застрахована.

2. Обязательное страхование осуществляется турагентами путем заключения со страховщиками договоров обязательного страхования.

3. Договор обязательного страхования заключается в отношении неограниченного числа лиц, которые могут выступить в качестве потребителей в соответствии с условиями договора обязательного страхования.

4. Для заключения договора обязательного страхования страхователь представляет страховщику следующие документы:

а) заявление о заключении договора обязательного страхования;

б) паспорт или иной удостоверяющий личность документ (если страхователем является физическое лицо);

в) свидетельство о государственной регистрации юридического лица (если страхователем является юридическое лицо);

г) документ о внесении туроператора в Единый федеральный реестр туроператоров или документ о включении турагента в Единый федеральный реестр турагентов;

д) документы, характеризующие финансовое состояние деятельности туроператора или турагента (аудиторское заключение и т. д.)

5. По соглашению сторон страхователь вправе представить копии документов, необходимых для заключения договора обязательного страхования.

6. Туроператоры и турагенты, осуществляющие в рамках оказания туристских услуг перевозку потребителей по маршрутам регулярного сообщения, обязаны информировать пассажиров об их правах и обязанностях, вытекающих из договора обязательного

страхования, в соответствии с требованиями, установленными федеральным органом исполнительной власти в области транспорта.

7. При заключении договора обязательного страхования страховщик вручает страхователю страховой полис, являющийся документом, удостоверяющим осуществление обязательного страхования. Бланк страхового полиса обязательного страхования является документом строгой отчетности.

8. В период действия договора обязательного страхования страхователь незамедлительно обязан сообщать в письменной форме страховщику об изменении сведений, указанных в заявлении о заключении договора обязательного страхования.

9. При получении от страхователя сообщения об изменении сведений, указанных в заявлении о заключении договора обязательного страхования и (или) предоставленных при заключении этого договора, страховщик вносит изменения в страховой полис обязательного страхования.

10. При прекращении договора обязательного страхования страховщик предоставляет страхователю сведения о количестве и характере наступивших страховых случаев, об осуществленных страховых выплатах и о предстоящих страховых выплатах, о продолжительности страхования, о рассматриваемых и неурегулированных требованиях потерпевших о страховых выплатах и иные сведения о страховании в период действия договора обязательного страхования (далее – сведения о страховании). Сведения о страховании предоставляются страховщиками бесплатно в письменной форме.

Сведения о страховании предоставляются туроператорами и турагентами страховщику при осуществлении обязательного страхования в последующие периоды и учитываются страховщиком при расчете страховой премии по договору обязательного страхования.

11. Уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти устанавливаются форма заявления о заключении договора обязательного страхования, форма страхового полиса обязательного страхования и форма документа, содержащего сведения о страховании.

Статья 19. Обязательное страхование при ограниченном риске причинения вреда потребителям при оказании туристских услуг

1. Туроператоры вправе заключать договоры обязательного страхования с учетом ограниченного риска причинения вреда

потребителям при оказании туристских услуг.

Оказанием туристских услуг, связанным с ограниченным риском причинения вреда потребителям, признается сезонное оказание туристских услуг в течение трех-шести месяцев в календарном году.

Об указанном обстоятельстве туроператор вправе в письменной форме заявить страховщику при заключении договора обязательного страхования. В этом случае страховая премия по договору обязательного страхования, которым учитывается ограниченное оказание туристских услуг, определяется с применением коэффициентов, предусмотренных страховыми тарифами и учитывающих период работы туроператора на рынке и другие характеристики.

ГЛАВА III.
КОМПЕНСАЦИОННЫЕ ВЫПЛАТЫ

Статья 20. Право на получение компенсационных выплат

1. Компенсационная выплата в счет возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью потребителя, осуществляется в случаях, если страховая выплата по обязательному страхованию не может быть осуществлена вследствие:

а) применения к страховщику процедуры банкротства, предусмотренной федеральным законом;

б) отзыва у страховщика лицензии на осуществление страховой деятельности;

в) отсутствия договора обязательного страхования, по которому застрахована гражданская ответственность причинившего вред лица, из-за неисполнения им установленной настоящим Федеральным законом обязанности по страхованию.

2. Компенсационная выплата в счет возмещения вреда, причиненного имуществу потребителя, осуществляется в случаях, если страховая выплата по обязательному страхованию не может быть осуществлена вследствие:

а) применения к страховщику процедуры банкротства, предусмотренной федеральным законом;

б) отзыва у страховщика лицензии на осуществление страховой деятельности.

3. Иск по требованию потерпевшего об осуществлении компенсационных выплат может быть предъявлен в течение трех лет.

Статья 21. Осуществление компенсационных выплат

1. По требованиям потребителей компенсационные выплаты осуществляются профессиональным объединением страховщиков,

действующим на основании учредительных документов и в соответствии с настоящим Федеральным законом.

Рассмотрение требований потребителей о компенсационных выплатах, осуществление компенсационных выплат и реализацию прав требования, предусмотренных ст.20 настоящего Федерального закона, могут проводить страховщики, действующие за счет профессионального объединения на основании заключенных с ним договоров.

2. К отношениям между потерпевшим и профессиональным объединением страховщиков по поводу компенсационных выплат по аналогии применяются правила, установленные законодательством Российской Федерации для отношений между выгодоприобретателем и страховщиком по договору обязательного страхования. Соответствующие положения применяются постольку, поскольку иное не предусмотрено федеральным законом и не вытекает из существа таких отношений.

Компенсационные выплаты устанавливаются:

в части возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью каждого туриста (потребителя), в размере не более 150 тыс. рублей;

в части возмещения вреда, причиненного имуществу нескольких потребителей, в размере не более 200 тыс. рублей и не более 100 тыс. рублей при причинении вреда имуществу одного потребителя.

При этом указанные компенсационные выплаты уменьшаются на сумму, равную сумме произведенного страховщиком и (или) ответственным за причиненный вред лицом частичного возмещения вреда.

Статья 22. Взыскание сумм компенсационных выплат

1. Сумма компенсационной выплаты, произведенной потерпевшему, взыскивается в порядке регресса по иску профессионального объединения страховщиков с лица, ответственного за причиненный потребителю вред.

Профессиональное объединение страховщиков также вправе требовать от указанного лица возмещения понесенных расходов на рассмотрение требования потребителя о компенсационной выплате.

2. В пределах суммы компенсационной выплаты, произведенной потребителю, к профессиональному объединению страховщиков переходит право требования страховой выплаты по обязательному страхованию, которое потребитель имеет к страховщику.

ГЛАВА IV.
СТРАХОВЩИКИ

Статья 23. Страховщики

1. Страховщик должен иметь в каждом субъекте Российской Федерации своего представителя, уполномоченного на рассмотрение требований потребителей о страховых выплатах и на осуществление страховых выплат.

2. Страховщики должны быть членами профессионального объединения страховщиков, действующего в соответствии с настоящим Федеральным законом.

3. Необходимым требованием к страховой организации, обращающейся за разрешением (лицензией) на осуществление обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператоров и турагентов, является наличие у этой страховой организации не менее чем двухлетнего опыта осуществления операций по страхованию жизни и здоровья граждан, выезжающих за рубеж.

Страховщики и их представители должны располагаться в приспособленных для выполнения своих функций помещениях.

4. Страховщик имеет право осуществлять операции по страхованию в рамках международных систем страхования при условии включения этого страховщика в перечень страховщиков, осуществляющих операции по страхованию в рамках международных систем страхования. Ведение указанного перечня осуществляется профессиональным объединением страховщиков.

5. Для включения в перечень страховщиков, осуществляющих операции по страхованию в рамках международных систем страхования, страховщик должен:

а) являться членом профессионального объединения страховщиков;

б) внести в фонд текущих обязательств, формируемый профессиональным объединением страховщиков в соответствии с настоящим Федеральным законом, взнос в размере, эквивалентном 500 тыс. евро по курсу Центрального банка Российской Федерации, установленному на день платежа.

6. Сведения о страховщиках, включенных в перечень страховщиков, осуществляющих операции по страхованию в рамках международных систем страхования, направляются в федеральный орган исполнительной власти по надзору за страховой деятельностью в течение 30 дней со дня включения в указанный перечень.

7. Профессиональное объединение страховщиков ежеквартально обязано размещать перечень страховщиков,

осуществляющих операции по страхованию в рамках международных систем страхования, на своем официальном сайте в сети Интернет и опубликовывать в печатном средстве массовой информации, тираж которого составляет не менее чем 10 тыс. экземпляров.

Статья 24. Особенности осуществления страховщиками операций по обязательному страхованию

1. Организация заключения договоров обязательного страхования и размещение рекламы услуг конкретных страховщиков по обязательному страхованию в помещениях и на территориях, занимаемых органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления, запрещаются.

2. В случае, если при осуществлении обязательного страхования разница между доходами и расходами страховщика за первый квартал, полугодие, девять месяцев, календарный год (отчетный период) превышает 5 % от указанных доходов, сумма превышения направляется страховщиком на формирование страхового резерва для компенсации расходов на осуществление страховых выплат и прямое возмещение убытков в последующие периоды (стабилизационный резерв по обязательному страхованию) до достижения данным резервом величины, равной 10 % от размера страхового резерва произошедших, но незаявленных убытков, сформированного страховщиком для осуществления страховых выплат по обязательному страхованию (резерв произошедших, но незаявленных убытков по обязательному страхованию) на конец отчетного периода.

3. При осуществлении обязательного страхования страховщики образуют резерв для финансового обеспечения компенсационных выплат, размеры отчислений в который устанавливаются в соответствии со структурой страховых тарифов.

ГЛАВА V.
ПРОФЕССИОНАЛЬНОЕ ОБЪЕДИНЕНИЕ СТРАХОВЩИКОВ

Статья 25. Профессиональное объединение страховщиков

1. Профессиональное объединение страховщиков является некоммерческой организацией, представляющей собой единое общероссийское профессиональное объединение, основанное на принципе обязательного членства страховщиков и действующее в целях обеспечения их взаимодействия и формирования правил профессиональной деятельности при осуществлении

обязательного страхования.

2. Профессиональное объединение страховщиков создается с согласия федерального органа исполнительной власти по надзору за страховой деятельностью.

Профессиональное объединение страховщиков создается и действует в соответствии с положениями законодательства Российской Федерации, предусмотренными в отношении ассоциаций (союзов). Указанные положения применяются с учетом установленных настоящим Федеральным законом особенностей статуса профессионального объединения страховщиков.

3. Профессиональное объединение страховщиков является открытым для вступления новых членов.

Учредительные документы профессионального объединения должны содержать положение о согласии членов профессионального объединения на вступление в него страховых организаций, удовлетворяющих требованиям, которые в соответствии с учредительными документами профессионального объединения предъявляются к членам профессионального объединения.

Статья 26. Функции и полномочия профессионального объединения страховщиков

1. Профессиональное объединение страховщиков:

а) обеспечивает взаимодействие своих членов при осуществлении ими обязательного страхования, разрабатывает и устанавливает обязательные для профессионального объединения и его членов правила профессиональной деятельности и контролирует их соблюдение;

б) представляет и защищает в органах государственной власти, органах местного самоуправления, иных органах и организациях интересы, связанные с осуществлением членами профессионального объединения обязательного страхования;

в) осуществляет компенсационные выплаты потерпевшим в соответствии с учредительными документами профессионального объединения и требованиями настоящего Федерального закона, а также реализует права требования, предусмотренные ст.22 настоящего Федерального закона;

г) компенсирует недостающую часть активов при передаче страхового портфеля за счет средств, предназначенных для осуществления компенсационных выплат, в соответствии с Федеральным законом от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»;

д) осуществляет иные функции, предусмотренные

учредительными документами профессионального объединения в соответствии с его целями и задачами.

2. Профессиональное объединение страховщиков вправе:

формировать и использовать информационные ресурсы,

содержащие сведения об обязательном страховании, в т. ч. сведения о договорах обязательного страхования и страховых случаях, персональные данные о страхователях и потерпевших, с обеспечением установленных законодательством Российской Федерации требований о защите информации ограниченного доступа;

осуществлять в суде защиту интересов членов профессионального объединения, связанных с осуществлением ими обязательного страхования;

осуществлять возложенные на него, в соответствии с законодательством Российской Федерации функции по информационному и организационно-техническому обеспечению реализации настоящего Федерального закона, в т. ч. функции, связанные с деятельностью членов профессионального объединения в рамках международных систем страхования.

Профессиональное объединение страховщиков вправе осуществлять иную предусмотренную его учредительными документами деятельность в соответствии с целями, определенными настоящим Федеральным законом.

Профессиональное объединение может осуществлять коммерческую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых создано данное объединение. Такая коммерческая деятельность должна соответствовать этим целям.

Статья 27. Правила профессиональной деятельности

1. Профессиональным объединением страховщиков устанавливаются правила, обязательные для профессионального объединения и его членов и содержащие требования в отношении:

а) порядка и условий рассмотрения членами профессионального объединения требований потерпевших о страховых выплатах по договорам обязательного страхования, заключенным другими членами профессионального объединения, порядка и условий осуществления указанных страховых выплат;

б) порядка и условий осуществления профессиональным объединением компенсационных выплат потерпевшим, в т. ч. очередности удовлетворения указанных требований в случае недостаточности средств данного профессионального объединения, и порядка распределения между его членами

ответственности по обязательствам профессионального объединения, связанным с осуществлением компенсационных выплат;

6.1) условий соглашения между членами профессионального объединения страховщиков о прямом возмещении убытков;

в) порядка финансирования компенсационных выплат членами профессионального объединения, мер по контролю над целевым использованием соответствующих средств, порядка ведения профессиональным объединением учета по операциям со средствами, предназначенными для компенсационных выплат;

в.1) действий членов профессионального объединения страховщиков и оформления ими документов при передаче страхового портфеля, а также дополнительных условий и особенностей передачи страхового портфеля, в т. ч. выбора страховщика, которому передается страховой портфель, при применении мер по предупреждению банкротства страховщика и в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве страховщика, порядка определения размера и выплаты страховщику, которому передан страховой портфель, соответствующего вознаграждения;

г) формирования информационных ресурсов профессионального объединения, содержащих информацию ограниченного доступа, а также правил защиты этих информационных ресурсов и пользования ими;

д) порядка вступления в профессиональное объединение новых членов и выхода или исключения из него членов;

е) условий и порядка формирования и расходования средств профессионального объединения на цели иные, чем финансирование компенсационных выплат, в т. ч. порядка распределения соответствующих издержек, выплат, сборов и взносов между его членами;

ж) квалификации работников;

з) документации, правил ведения учета и отчетности;

и) защиты связанных с обязательным страхованием прав страхователей и потерпевших, в т. ч. порядка рассмотрения их жалоб на действия членов профессионального объединения;

к) процедуры проведения проверок деятельности членов профессионального объединения по обязательному страхованию и соблюдения ими установленных правил, в т. ч. создания контрольного органа и порядка ознакомления с результатами этих проверок других членов профессионального объединения, а также требований об обеспечении открытости информации для проведения таких проверок;

л) санкций и иных мер по отношению к членам профессионального объединения, их должностных лиц и

работников, порядка применения и учета таких санкций и иных мер, а также контроля над их исполнением;

м) разрешения споров между членами профессионального объединения, возникших при рассмотрении одним из членов профессионального объединения требований потерпевших и осуществлении страховых выплат по договорам обязательного страхования, заключенным другим членом профессионального объединения, а также иных вопросов профессиональной деятельности по обязательному страхованию;

н) правил профессиональной деятельности, связанных с деятельностью профессионального объединения страховщиков и с деятельностью его членов в рамках международных систем страхования и соответствующих предъявляемым в рамках таких систем требованиям, в т. ч. порядок уплаты взносов, формирования и использования фонда текущих обязательств, установление страховых тарифов и порядка их применения при определении страховой премии, а также структуры страховых тарифов, включая долю страховой премии, предназначенную для вознаграждения за заключение договора страхования;

о) иных правил профессиональной деятельности по обязательному страхованию, установление которых отнесено к компетенции профессионального объединения по решению его членов;

п) порядка учета, хранения, уничтожения и передачи бланков страховых полисов;

р) установления доли вознаграждения за заключение договора обязательного страхования от страховой премии, уплачиваемой страхователем по договору обязательного страхования, в пределах расходов страховщика на осуществление обязательного страхования;

с) порядка ведения и предоставления журналов учета заключенных договоров обязательного страхования, договоров сострахования, журналов учета убытков и досрочно прекращенных договоров страхования, договоров сострахования.

2. В случае, если установленные профессиональным объединением страховщиков правила профессиональной деятельности нарушают права иных лиц, в т. ч. потерпевших, страхователей, страховых организаций, не входящих в профессиональное объединение, лица, права которых нарушены, и федеральный орган исполнительной власти по надзору за страховой деятельностью вправе обратиться с иском о признании указанных правил недействительными или с иском о внесении в них изменений.

Лица, права которых нарушены, вправе требовать от

профессионального объединения страховщиков возмещения причиненных им убытков.

Статья 27.1. Соглашение о прямом возмещении убытков

1. Соглашение о прямом возмещении убытков заключается между членами профессионального объединения страховщиков. Таким соглашением определяются порядок и условия расчетов между страховщиком, осуществившим прямое возмещение убытков, и страховщиком, который застраховал гражданскую ответственность лица, причинившего вред.

Расчеты между указанными страховщиками могут производиться путем возмещения суммы оплаченных убытков по каждому требованию или исходя из числа удовлетворенных требований в течение отчетного периода и средних сумм страховых выплат.

Требования к соглашению о прямом возмещении убытков, порядок расчетов между указанными страховщиками, а также особенности бухгалтерского учета по операциям, связанным с прямым возмещением убытков, устанавливаются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере страховой деятельности.

2. Учредительными документами профессионального объединения страховщиков должно быть предусмотрено, что заключение соглашения о прямом возмещении убытков со всеми членами такого объединения является обязательным условием членства страховой организации в профессиональном объединении страховщиков.

Статья 28. Обязанность профессионального объединения по осуществлению компенсационных выплат

1. Учредительными документами профессионального объединения должна устанавливаться его обязанность по осуществлению предусмотренных настоящим Федеральным законом компенсационных выплат, а в отношении членов профессионального объединения – их субсидиарная ответственность по соответствующим обязательствам профессионального объединения.

Статья 29. Имущество профессионального объединения страховщиков

1. Имущество профессионального объединения страховщиков образуется за счет:

– имущества, передаваемого профессиональному

объединению его учредителями в соответствии с учредительным договором профессионального объединения;

– вступительных взносов, членских взносов, целевых взносов и иных обязательных платежей, уплачиваемых в профессиональное объединение его членами в соответствии с правилами профессионального объединения;

– средств, полученных от реализации прав требования, предусмотренных ст.22 настоящего Федерального закона;

– добровольных взносов, средств из иных источников.

Имущество профессионального объединения может использоваться исключительно в целях, ради которых создано профессиональное объединение.

2. Средства, предназначенные для финансирования компенсационных выплат, обособляются от иного имущества профессионального объединения.

При этом средства, предназначенные для финансирования компенсационных выплат, обособляются от средств, направляемых на финансирование компенсационных выплат по иным основаниям.

Средства, предназначенные для финансирования компенсационных выплат, отражаются на отдельных балансах профессионального объединения, и по ним ведется отдельный учет. Для расчетов по деятельности, связанной с осуществлением каждого из указанных видов компенсационных выплат, профессиональным объединением открывается отдельный банковский счет.

2.1. В целях выполнения своих финансовых обязательств перед участниками международных систем страхования профессиональное объединение страховщиков формирует фонд текущих обязательств.

3. Инвестирование временно свободных средств профессионального объединения осуществляется на условиях диверсификации, возвратности, прибыльности и ликвидности исключительно в целях сохранения и прироста этих средств.

Направления инвестирования временно свободных средств профессионального объединения определяются ежегодным планом, утверждаемым общим собранием членов профессионального объединения.

4. Финансовая деятельность профессионального объединения страховщиков подлежит обязательной ежегодной аудиторской проверке.

Независимая аудиторская организация и условия договора, который обязано заключить с ней профессиональное объединение страховщиков, утверждаются общим собранием членов

профессионального объединения.

5. Годовой отчет и годовой бухгалтерский баланс профессионального объединения после их утверждения общим собранием членов профессионального объединения подлежат опубликованию ежегодно.

Статья 30. Взносы и иные обязательные платежи членов профессионального объединения

Размер, порядок уплаты членами профессионального объединения страховщиков взносов, вкладов и иных обязательных платежей в профессиональное объединение устанавливаются общим собранием членов профессионального объединения в соответствии с настоящим Федеральным законом, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации и учредительными документами профессионального объединения. Для осуществления страховщиками операций по страхованию в рамках международных систем страхования учредительными документами профессионального объединения страховщиков может быть предусмотрен иной порядок установления размера и уплаты обязательных взносов.

ГЛАВА VI.
ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 31. Информационное взаимодействие

1. Органы исполнительной власти Российской Федерации, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, организации и граждане обязаны бесплатно предоставлять по запросам страховщиков и их профессионального объединения имеющуюся у них информацию (в т. ч. конфиденциальную), связанную со страховыми случаями по обязательному страхованию или с событиями, послужившими основанием для предъявления потерпевшими требований о компенсационных выплатах.

Федеральный орган исполнительной власти в сфере туризма (Ростуризм) предоставляет страховщикам по их запросам сведения о регистрации туроператоров и турагентов в соответствующих государственных реестрах, с которыми этими страховщиками заключены договоры обязательного страхования.

Страховщики и их профессиональное объединение обязаны соблюдать установленные законодательством Российской Федерации режимы защиты, режим обработки получаемой конфиденциальной информации и порядок ее использования, а в случае их нарушения несут предусмотренную законодательством Российской Федерации ответственность.

2. Страховщики обязаны сообщать сведения о заключенных, продленных, недействительных и прекративших свое действие договорах обязательного страхования в Федеральную службу в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека (Роспотребнадзор и его территориальные органы).

3. В целях организации обмена информацией об обязательном страховании и контроля над его осуществлением создается автоматизированная информационная система, содержащая сведения о договорах обязательного страхования, страховых случаях, туроператорах, турагентах и их учредителях, статистические и иные сведения по обязательному страхованию. Сведения, формируемые в рамках указанной автоматизированной информационной системы, относятся к федеральным информационным ресурсам.

Пользование информационными ресурсами автоматизированной информационной системы является свободным и общедоступным, за исключением информации, составляющей в соответствии с федеральным законом информацию ограниченного доступа. Пользование информацией ограниченного доступа осуществляется органами государственной власти, страховщиками и их профессиональным объединением, иными органами и организациями в соответствии с их компетенцией, установленной законодательством Российской Федерации, и в предусмотренном им порядке.

Перечни информации, предоставляемой в обязательном порядке органами государственной власти, страховщиками, иными лицами для формирования информационных ресурсов автоматизированной информационной системы, порядок предоставления пользователям содержащейся в ней информации, а также органы и организации, ответственные за сбор и обработку указанных информационных ресурсов, утверждаются Правительством Российской Федерации.

Статья 32. Порядок рассмотрения споров

Споры, вытекающие из договора обязательного страхования рассматриваются в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Статья 33. Ответственность за нарушение законодательства Российской Федерации об обязательном страховании.

Лица, виновные в нарушении законодательства Российской Федерации об обязательном страховании, несут ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Статья 34. Государственный контроль и надзор в области обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента

Государственный контроль над выполнением туроператором и турагентом требований настоящего Федерального закона, касающейся обязательности заключения ими договора обязательного страхования ответственности туроператора и турагента, и принятие мер к туроператору и турагенту, нарушившим данное требование, возлагается на Федеральную службу в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека (Роспотребнадзор и его территориальные органы) в пределах его компетенции, установленной законодательством Российской Федерации.

Государственный надзор за деятельностью страховых организаций осуществляется уполномоченным государственным органом по регулированию и надзору за страховой деятельностью в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Статья 35. О вступлении в силу настоящего Федерального закона

1. Настоящий Федеральный закон вступает в силу с 1 сентября 2017 г., за исключением положений, для которых в соответствии с настоящей статьей предусмотрены иные сроки вступления в силу.

2. Положения настоящего Федерального закона, предусмотренные в отношении создания профессионального объединения страховщиков и условий выдачи страховщикам разрешений (лицензий) на осуществление обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператоров и турагентов, вступают в силу со дня официального опубликования настоящего Федерального закона.

3. П.1 и 2 ст.23 настоящего Федерального закона вступают в силу с 1 января 2017 г.

4. Гл. III и ст.28 настоящего Федерального закона вступают в силу с 1 июня 2017 г.

Президент Российской Федерации
Д. МЕДВЕДЕВ
Москва, Кремль

notes

Примечания

1

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М.: Статут, 1997.– С. 641.

2

Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. М., 1993.

3

Следует заметить, что Конституция РФ, в отличие от Конституции СССР, не упоминает о туризме и туристской деятельности, а также не дает расширительного толкования «права на отдых» (п.5 ст.37 Конституции России). В ст.41 Конституции СССР говорилось: «Граждане СССР имеют право на отдых. Это право обеспечивается… расширением сети культурно-просветительских учреждений, развитием массового спорта, физической культуры и туризма; созданием благоприятных возможностей для отдыха по месту жительства и других условий рационального использования свободного времени» // Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик. М., 1977. —С. 19.

4

Федеральный закон от 24 ноября 1996 г. № 132-ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 49. Ст.5491.

5

Постановление Правительства РФ от 18 июля 2007 г. № 452 «Об утверждении Правил оказания услуг по реализации туристского продукта» // Российская газета. 2007. № 159.

Волошин Н.И. Правовое регулирование в туризме. М., 2004. – С. 81; Праций Я.Е. Научно-практический комментарий Закона «Об основах туристской деятельности в РФ» //Хозяйство и право. 1998. № 7. – С. 27; Писаревский Е.Л. Еще раз о правовой природе договора на предоставление гостиничных услуг // Юрист. 2001. № 8.– С. 47.

Черных П.Я. Историко-этимологический словарь современного русского языка: в 2 т. Т. 2. М.: Русский язык, 1993. – С. 272.

8

Большая энциклопедия Кирилла и Мефодия / гл. ред. Т.Г. Музрукова. Электронная версия. М., 2000.

9

Воронкова Л.П. История туризма и гостеприимства: учеб, пособие. М.: ФАИР-ПРЕСС., 2004. – С. 16.

10

Власов А.А., Нагорный А.Г. Туризм. М.: Высшая школа, 1977. – С. 5.

Кулагин Е.В. Виды туризма: учеб, пособие. Омск: Омский государственный институт сервиса, 2001. – С. 6.

12

Енажайчик И. Современный туристский бизнес. Экостратегия в управлении фирмой: пер. с польск. / под ред. И.Д. Рудинского. М.: Финансы и статистика, 2003. – С. 44–46.

13

Менеджмент туризма. Туризм как вид деятельности: учеб. / под ред. И.В. Зорина. М.: Финансы и статистика, 2001. – С. 5; Абухов А.Х. Туризм сегодня и завтра. М.: Профиздат, 1978. – С. 8; Зыкин И.С. Внешнеэкономические операции: право и экономика. М.: Международные отношения, 1994. – С. 17; Сенин В.С. Краткий толковый словарь основных профессиональных терминов, понятий и определений, применяемых в туризме. М.: Изд-во РУДН, 2003. – С. 59.

14

Международный туризм: правовые акты / под ред. Н.И. Волошина. М.: Финансы и статистика, 2002. – С. 187.

15

Рекомендации ВТО по статистике туризма, WTO, Madrid, 1993. Цит. по: Антипина Е.Б., Терещенко А.А. К вопросу об унификации и стандартизации понятийного аппарата в сфере туризма //Туризм: право и экономика. 2004. № 3. – С. 5.

Международный туризм… Указ. соч. – С. 222.

Писаревский Е.Л., Губенко Н.Н. Законодательство в сфере туризма. Состояние и перспективы //Туризм: право и экономика. 2003. № 1. – С. 4.

Щенникова Л.В. Гражданско-правовое регулирование туризма в СССР //Советское государство и право. 1983. № 8. – С. 126; Свиридов К.С. Правовое регулирование деятельности по оказанию туристических услуг: автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 2003. – С. 12; Сирик Н.В. Договор оказания туристских услуг в гражданском праве России: дис. канд. юрид. наук. М., 2001. – С. 11; Писаревский Е.Л. Туристская деятельность: Проблемы правового регулирования. Владивосток, 1999. – С. 17.

Свиридов К.С. Правовое регулирование… Указ. соч. – С. 26.

Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.: ЛТД, 1992. – С. 864; Лопатин В.В., Лопатина Л.Е. Русский толковый словарь. М.,

2000. – С. 552.

21

Ожегов С.И. Словарь русского языка. 19-еизд. М.: Русский язык, 1987. – С. 516.

Биржаков М.Б. Введение в туризм. СПб.: Издательский дом «Герда»,
2001. – С. 14.

23

Большой глоссарий терминов международного туризма = The Glossary of Terms for the International Tourism / под ред. М.Б. Биржакова, В.И. Никифорова. СПб.: Изд. дом «Герда»: Невский Фонд, 2002. – С. 8.

Там же. – С. 8, 11.

Лопатин В.В., Лопатина Л.Е. Указ. соч. – С. 722.

26

Зорин И.В., Квартальнов В.А. Энциклопедия туризма: справочник. М., 2001. – С. 190; Научно-практический комментарий Закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации». Фонд «Правовая культура». М., 1998. – С. 3; Стригунова Д.П. Понятие международного туризма // Современное право. 2005. № 7. – С. 63.

На сегодняшний день Конвенция не вступила в силу.

Между тем в определении слова «и иные» не дает оснований для отграничения туризма от других видов путешествий. Поэтому мы не разделяем позицию Я.Е. Парция о целесообразности исключения из определения туризма перечисление целей путешествия // Научно-практический комментарий Закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации». Фонд «Правовая культура». М., 1998. – С. 5.

29

Так, ст.1 Хартии туризма, одобренной в 1985 г. на VI сессии Генеральной Ассамблеи Всемирной туристской организации, гласит: «Право каждого человека на отдых и досуг, включая право на разумное ограничение рабочего дня и на оплачиваемый периодический отпуск, а также право свободно передвигаться без ограничений, кроме тех, которые предусмотрены законом, признаются во всем мире» // Сенин В.С. Организация международного туризма: учеб. М.: Финансы и статистика, 1999. – С. 212.

Сирик Н.В. Договор оказания туристских услуг в гражданском праве России: дис. канд. юрид. наук. М., 2001. – С. 11, 13.

31

Услуги гида-переводчика – деятельность профессионально подготовленного физического лица по ознакомлению туристов с туристскими ресурсами в стране (месте) временного пребывания // Закон о туристской деятельности; услуга почтовой связи – действия или деятельность по приему, обработке, перевозке, доставке (вручению) почтовых отправлений, а также по осуществлению почтовых переводов денежных средств // Федеральный закон от 17 июля 1999 г. № 176-ФЗ (ред. от 28.06.2009) «О почтовой связи» // Собрание законодательства РФ. 1999. № 29. Ст.3697.

32

Услуги – это продукт деятельности, предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот // Федеральный закон от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» //Собрание законодательства РФ. 2006. № 12. Ст.1232.

Налоговый кодекс Российской Федерации. Часть первая // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст.3824.

Иоффе О.С. Советское гражданское право. Отдельные виды обязательств. Л.: Изд-во ЛГУ, 1961. —С. 211–214; Шешенин Е.Д. Предмет обязательства по оказанию услуг: сб. научн. тр. Свердловск: Изд-во Свердловск, юрид. ин-та, 1965. Вып. 3. – С. 181; Шешенин Е.Д. О правовой природе договора в сфере обслуживания. М., Юрид. лит-ра. 1980. – С. 51; Кротов М.В. Обязательство по оказанию услуг в советском гражданском праве: учеб, пособие. Л., 1990. – С. 89; Брагинский М.И. Общее учение о хозяйственных договорах. Минск, 1967. – С. 30; Яковлев В.Ф. О совершенствовании правового регулирования отношений по удовлетворению потребностей граждан // Правовое регулирование отношений в сфере обслуживания граждан. М., 1980. – С. 17; Советское гражданское право. Т.2. М.: Высшая школа, 1985. – С. 171.

Калмыков Ю.Х. К понятию обязательств по оказанию услуг в гражданском праве // Советское государство и право. 1976. № 5. – С. 18.

Гражданское право. 4.2 / под ред. Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгало, В.А. Плетнева. М. 1968. – С. 167.

Советское гражданское право. Указ. соч. – С. 172.

Калмыков Ю.Х. Указ, соч.; Кабалкин А.Ю. Услуги в системе отношений, регулируемых гражданским правом // Государство и право. 1994. № 8–9. – С. 81; Кабалкин А.Ю. Услуга в гражданском праве Российской Федерации: сб. науч. тр., посвященных памяти В.А. Рясенина М. 1995. – С. 37; Отдельные виды обязательств. М.: Госюриздат, 1954. – С. 221.

Иоффе О.С. Обязательственное право. М., 1975. – С. 419.

Степанов Д. Услуги как объект гражданских прав // Российская юстиция. 2000. № 2. —С. 17.

Постановление КС РФ от 23 января 2007 г. // Российская газета. 2007. 2 февраля.

42

Комментарий к Гражданскому кодексу РФ. 4.2 / под ред. О.Н. Садикова. М., 1996. – С. 348.

По этой причине мы не согласны с позицией М.В. Кротова, который к видам работ относит услуги массажиста (Кротов М.В. Обязательство по оказанию услуг в советском гражданском праве: Учебное пособие. Л., 1990.С. 114). Мы считаем, что деятельность массажиста нельзя относить к предмету договора подряда, следовательно, она не может считаться работой. Заказчика интересует именно деятельность массажиста, ее результат носит неовеществленный характер и неотделим от самой деятельности. Гарантировать достижение предполагаемого для пациента положительного результата исполнитель услуги не может (неизвестно, будет ли снята боль в спине после проведения курса массажа или нет).

Щенникова Л.В. Гражданско-правовое регулирование туризма в СССР: дис. канд. юрид. наук. М. 1983. – С. 19.

Сергеев В. Договор об оказании международных туристских услуг // Право и экономика. 1998. № 4. – С. 18; Терещенко О.А. О некоторых недостатках в договорных отношениях туристских фирм с туристами // Туристский бизнес. 1999. № 1. – С. 30.

Брагинский М.И. Договор подряда и подобные ему договоры М.: Статут, 1999. – С. 233–235; Кабалкин А.Ю. Договор возмездного оказания услуг // Российская юстиция. 1998. № 3. – С. 15; Парций Я.Е. Научно-практический комментарий… Указ. соч. – С. 66–89; Писаревский Е.Л. Туристская деятельность… Указ соч. – С. 113–141; Щенникова Л.В. Турфирма приглашает// Человек и закон. 1997. № 3. – С. 43.ч

Письмо Роспотребнадзора от 31 августа 2007 г. № 0100/8935-07-23 «Об особенностях правоприменительной практики, связанной с обеспечением защиты прав потребителей в сфере туристического обслуживания». URL: http://29.rospotrebnadzor.ru/documents/ros/letters/1248/print/

Терещенко А.А. О некоторых недостатках… Указ. соч. – С. 30.

Сергеев В.И. Договор об оказании… Указ. соч. – С. 18.

Собрание законодательства РФ. 17.01.2000. № 3. Ст.296.

Брагинский М.И. Договор подряда… Указ. соч. – С. 233.

Зорин И.В. Энциклопедия туризма: справочник. М.: Финансы и статистика, 2004. – С. 68; Туристический терминологический словарь: справочно-метод. пособие /авт. сост. И.В. Зорин, В.А. Квартальнов. М.: Советский спорт, 1999. —С. 49.

Сергеев В. Договор об оказании… Указ, соч.; Терещенко О.А. О некоторых недостатках… Указ. соч.

Герасимова А., Скапенкер М. Туристический бизнес: особенности бухучета и налогообложения // Экономика и жизнь. 1996. № 14. – С. 23.

Терещенко А.А. О некоторых недостатках… Указ. соч.

Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., Русский язык. 1978. – С. 560.

Большая Советская Энциклопедия. М., 1995. Т. 3, 4. – С. 604.

Толковый словарь туристских терминов. Туризм: туристская индустрия, туристский бизнес/ сост. И.В. Зорин, В.А. Квартальнов. М., 1994. – С. 159.

Экономика современного туризма. СПб., 1998. —С. 34.

Сенин В.С. Организация международного туризма: учеб. М.: Финансы и статистика, 1999. – С. 27, 32; Экономика туризма… Указ, соч.; Краткий словарь международной туристской терминологии. М., 1980. —С. 29.

Налоговый кодекс Российской Федерации. 4.1 // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст.3824.

Викулова О.Н. Комментарий к Федеральному закону «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» (постатейный). М.: ЗАО «Юстицинформ», 2008. – С. 86–87.

Долматов Г.М. Международный туристский бизнес: история, реальность и перспективы. Ростов-н/Д., 2001. – С. 68.

Организационно-правовые основы туристского и гостиничного бизнеса. М., 1999. —С. 84.

Закон Республики Беларусь от 25 ноября 1999 г. № 326-З «О туризме» (в ред. от 16.06.2010 № 139-З). URL: http://www.belarustourism.by

Закон Украины от 15 сентября 1995 г. № 324/95-ВР «О туризме» (в ред. Закона Украины от 19.10.2010 г. № 2608-VI) // Ведомости Верховной Рады Украины. 1995. № 31.Ст.241.

Иванов А.П. Правовое регулирование международных туристских правоотношений. М., 1974. – С. 79.

Результаты опроса автором исследования руководителей и сотрудников туристических агентств г. Тюмени за 2014–2015 гг.

Подробный анализ условий договоров оказания туристских услуг, содержащих кабальные условия, произведен в § 3.2. настоящего исследования.

О некоторых результатах работы Управления Роспотребнадзора по Ленинградской области по вопросам защиты прав потребителей в сфере оказания туристских услуг. URL: http://www.lentravel.ru/law/docs/potreb? &notpl=1

Постановление Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека от 7 августа 2009 г. № 53 «О проведении дополнительных санитарно-противоэпидемических мероприятий, направленных на предупреждение заноса и ограничения распространения случаев гриппа, вызванных высокопатогенным вирусом A/H1N1 /09. URL: http://34. rospotrebnadzor.ru/documents/ros/postanov/10559/

Например, формирование туристского продукта предполагает деятельность туроператора по заключению и исполнению договоров с третьими лицами, оказывающими отдельные услуги, входящими в туристский продукт (гостиницы, перевозчики, экскурсоводы (гиды) и другие).

Под продвижением туристского продукта понимается комплекс мер, направленных на реализацию туристского продукта (реклама, участие в специализированных выставках, ярмарках, организация туристских информационных центров, издание каталогов, буклетов и другое).

Реализация туристского продукта есть деятельность туроператора или турагента по заключению договора о реализации туристского продукта с туристом или иным заказчиком туристского продукта, а также деятельность туроператора и (или) третьих лиц по оказанию туристу услуг в соответствии с данным договором.

Гражданский кодекс РФ. Комментарий. 4.1. Ст.128. 2-е изд. М.: Инфра-М., 2002 г.; Комментарий к Гражданскому кодексу, части первой. М., 1995. – С. 173.

Слово «продукт», по справедливому замечанию С.В. Лунева, обозначает в основном результат выполнения какой-либо работы, а выполнение работ регулируется нормами ГК РФ о договоре подряда или же используется в отношении продовольствия (продуктов питания). В любом случае слово «продукт» обозначает вещь (предмет материального мира), а услуги являются нематериальными // Лунев С.В. Правовое регулирование договоров по туристическому обслуживанию. URL: http:// www.yurclub.ru/docs/civil/ article230.html

«использование данного термина… связано с переходом его в деловой оборот из туроператорского сленга» // Бунич Г.А. Туризм. Теория и практика: монография. М.: Информационно-внедренческий центр «Маркетинг», 2003. – С. 68.

Термины «туристский продукт» и «реализация туристского продукта» не соответствуют сути этого договора и вводят в заблуждение относительно его предмета: вместо установленной Законом о туристской деятельности формулировки названия договора «договор о реализации туристского продукта» ГК РФ в п.1 ст.779 ГК РФ использует термин «договор возмездного оказания услуг». В этой связи считаем, что введенное специальным законом понятие противоречит ГК РФ, т. к. кодекс применительно к услугам использует другую формулировку – «оказание». Кроме того, термин «реализация» предполагает продажу товаров. Подход законодателя о применении терминологии НК РФ в данном случае не представляется обоснованным.

77

По договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги (ст.779 ГК РФ). Нормами гл.39 ГК РФ предусмотрено применение ее положений к договорам оказания услуг связи, медицинских, ветеринарных, аудиторских, консультационных, информационных, т. е. имеется прямое указание закона о виде договора по туристическому обслуживанию. Таковым должен быть договор возмездного оказания услуг.

Терещенко А.А. О некоторых недостатках… Указ. соч.

Суслов В.М. Что вам больше нравится? //Туринфо. 1999. № 9 (145). – С. 17.

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М.: Статут, 1998. – С. 43.

81

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный) / под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. М.: Юрайт, 2004.– С. 435.

Щенникова Л.В. Гражданско-правовое регулирование… Указ. соч. – С. 166.

83

Шешенин Е.Д. Классификация гражданско-правовых обязательств по оказанию услуг // Антология уральской цивилистики. 1925–1989. М.: Статут, 2001. —С. 356.

Баринов Н.А. Услуги (социально-правовой аспект): монография. Саратов: Изд-во «Стило», 2001. – С. 11; Баринов Н.А. Услуги: 2-е изд., доп. Саратов: Изд-во «Надежда», 2003. – С. 17; Гражданское право: учеб, в 2 т. Т II. Полутом 2. 2-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. проф. Е.А. Суханов. М.: БЕК, 2003. – С. 5.

Романец Ю. Договор возмездного оказания услуг // Закон. 1999. № 10. – С. 110.

Пучков Е.А. Правовое регулирование договора возмездного оказания услуг: дис. канд. юрид. наук. М., 2006. – С. 42; Ситдикова Л.Б. К вопросу о трансформации правовой модели услуг в сферу обслуживания // Юридический мир. 2008. № 2. – С. 50.

Гражданское право: учеб. Ч.2/отв. ред. В.П. Мозолин. М.: Юристъ, 2004. – С. 245.

Красавчиков О.А. Сфера обслуживания: гражданско-правовой аспект // Гражданское право и сфера обслуживания. Свердловск, 1984. – С. 6.

Кабалкин А.Ю. Сфера обслуживания: гражданско-правовое регулирование. М., 1972.—С. 38.

Шешенин Е.Д. Классификация… Указ. соч. – С. 355.

Шерстобитов А.Е. Гражданско-правовое регулирование договорных отношений в сфере обслуживания. М.: Изд-во Московского ун-та, 1987. – С. 30.

Шешенин Е.Д. Классификация гражданско-правовых обязательств по оказанию услуг //Гражданское право и сфера обслуживания: межвуз. сб. науч. тр. Свердловск, 1984. – С. 41.

93

Там же.

Шерстобитов А.Е. Гражданско-правовые вопросы охраны прав потребителей.-М.: Изд-во МГУ, 1993.– С. 16–17.

Постановление Правительства РФ от 25 апреля 1997 г. № 490 «Об утверждении Правил предоставления гостиничных услуг // Собрание законодательства РФ. 1997. № 18. Ст.2153.

Дроздов И. А. Обслуживание вещей в системе гражданско-правовых отношений обслуживания // Известия вузов. Правоведение. 2002. № 5. – С. 186.

Баринов Н.А. Услуги (социально-правовой аспект)… Указ. соч. – С. 12.

Там же.

Попондопуло В.Ф. Коммерческое (предпринимательское) право: учеб. М., 2003. – С. 482.

100

Постановление Правительства Российской Федерации от 15 августа 1997 г. № 34 «Об утверждении Правил бытового обслуживания населения в Российской Федерации»//Собрание законодательства РФ. 1997. № 34. Ст.3979.

101

Никонорова Ю.В. Гражданско-правовое регулирование договора на туристическое обслуживание в Российской Федерации: дис. канд. юрид. наук. М, 2007. – С. 53.

Ситдикова Л.Б. К вопросу о трансформации правовой модели услуг в сферу обслуживания // Юридический мир. 2008. № 2. – С. 51.

Стригунова Д.П. Соотношение понятий «услуга» и «обслуживание» в сфере туризма // Современное право. 2005. № 4. – С. 25.

Термин «туристское обслуживание» применительно к ст.1212 ГК РФ рассматривается автором как синоним понятия «туристская услуга».

105

Директива Европейского экономического сообщества от 13 июня 1990 г. № 90/314/EEC «О путешествиях, отпусках и поездках, включающих все» // Тур консультант: информационно-тематический сборник по нормативно-правовой базе туризма в РФ. Вып. 2. М., 1998. С 84;

Ст.9 Закона о туристской деятельности выделяет два способа формирования туристского продукта: исходя из конъюнктуры рынка или по предварительному заказу туриста, который оформляется в виде предварительного договора. Однако и в этой ситуации туристской поездки предшествуют определенные действия туроператора по разработке программы путешествия и заключения необходимых договоров с исполнителями услуг.

107

Писаревский Е.Л. Правовое регулирование туристской деятельности: дис. канд. юрид. наук. СПб., 1999. 204–205.

108

Международная конвенция по контракту на путешествие. Брюссель, 23 апреля 1970.

109

Германское право. 4.1. Гражданское уложение. Серия: современное зарубежное и международное частное право. Изд-во междунар. центра фин. – экон. развития. М., 1998. – С. 156.

Гражданский кодекс Республики Молдова. Кн. третья: Обязательства от биюня 2002 г. № 1107-XV // Мониторул Офичиал Р. Молдова № 82–86/661.

111

Борматова Е. Отдых с гарантией // Еженедельник нижегородских предпринимателей. Газета «Биржа». 2007. № 22. – С. 105.

112

Сюда входят услуги по размещению, питанию, перевозке туриста в стране (месте) временного пребывания, экскурсионные услуги, услуги гида-переводчика, услуги инструктора проводника.

113

С 14 по 20 апреля 2010 г. авиасообщение над Европой было отменено из-за выбросов пыли вулкана в Исландии. Проблема с авиасообщением была отнесена к масштабному форс-мажору, или ее еще называли «вулканическим» кризисом. По данным СМИ, за период отмены авиасообщения кризисом было охвачено 29 % мировой авиации, ежедневно от него страдали 1,2 млн пассажиров, а перевозчики потеряли 2,5 млрд евро. Соответственно, потери в туристической отрасли были огромны.

Не приобретая обязательный комплекс услуг (перевозка и размещение), туристы на совершенно законных основаниях теряют возможность пользоваться всеми благами, предусмотренными Законом о туристской деятельности, который достаточно требователен к договору реализации туристского продукта и его условиям.

115

Писаревский Е.Л. Еще раз о правовой природе договора на туристическое обслуживание // Юрист. 2000. № 8. – С. 46–49; Толстова А. Е. Гражданско-правовое регулирование оказания туристских услуг в Российской Федерации: дис. канд. юрид. наук. Краснодар, 2004. – С. 78; Погудина Т.Э. Гражданско-правовая защита сторон договора оказания туристских услуг: дис. канд. юрид. наук. М., 2009. – С. 52.

Гражданское право: в 2-х т. Т.2. Полутом 2: учеб. / Под ред. Е.А. Суханова. М.: БЕК. 2002. —С. 4.

117

Санникова Л.В. Обязательства об оказании услуг в российском гражданском праве. М., Волтере Клувер. 2007. – С. 9.

Толстова А.Е. Применение Закона РФ «О защите прав потребителей» к спорам между туристами и туроператорами (турагентами) // Вузовская наука – Северо-Кавказскому региону: материалы VII регион, науч. – тех. конф. Ставрополь, 2003. – С. 145.

Сирик Н.В. Субъект договора оказания туристских услуг// Туризм: право и экономика. 2003. № 3. – С. 9.

120

Правовой статус несовершеннолетнего в правоотношении по оказанию туристских услуг был детально исследован В.М. Лебедевым // Лебедев В.М. Договор обслуживания на туристских базах профсоюзов СССР: дис. канд. юрид. наук: 12.00.03, 1990. – С. 86–90.

121

Балабанов И.Т., Балабанов А.И. Экономика туризма. М.: Финансы и кредит, 2001. – С. 6.

122

Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР и иностранными государствами. – Вып. XXI. – М.: Международные отношения, 1957. – С. 259.

123

Конференция ООН по международному туризму и путешествиям. Развитие туризма (Общая резолюция). Рим, 21 августа – 5 сентября 1963 г.

Волошин Н.И. Международный туризм… Указ. соч. – С. 150.

125

Там же. – С. 120.

Недзвецкий А.Е. Защита прав потребителей в договорах на туристское обслуживание //Актуальные проблемы права: сб. науч. тр. М., 2002. Вып. 4. – С. 147.

Ананьев М.А. Экономика и география международного туризма. – М.: Издательство МГУ, 1975. – С. 17.

128

Вопрос о содержании термина «туристский продукт» и корректности его использования применительно к комплексной туристской услуги рассмотрен в § 1 гл.1 настоящего исследования.

Зорин И.В., Квартальнов В.А. Энциклопедия туризма: справочник. М., 2003. —С. 295.

Сирик Н.В. Субъекты договора оказания туристских услуг // Туризм: право и экономика. 2003. № 3. – С. 8.

Писаревский Е.Л. Туристская деятельность… Указ. соч. – С. 144.

Биржаков М.Б. Введение в туризм… Указ. Соч. – С. 37.

133

Определение Верховного Суда РФ от 15 июня 2000 г. № 18-В00-15 // СПС «Консультант-Плюс».

Чененов Ю.А. Гражданско-правовое регулирование туристской деятельности: автореф. дис. канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2003. – С. 10.

135

Стригунова Д.П. Особенности договора по туристскому обслуживанию // Современное право. 2006. № 1. – С. 55.

136

Гаагская декларация Межпарламентской конференции по туризму 1989 г. (принята в Гааге 10 апреля 1989 г. – 14 апреля 1989 г.) // Межпарламентская ассамблея государств – участников Содружества Независимых Государств. 2000. № 25.

137

Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности. М. 1999. —С. 188.

Кирюшина И.В. Правовой статус потребителя и его реализация в гражданском праве: дис… канд. юрид. наук. Томск, 2003. – С. 18.

139

Кирюшина И.В. Правовой статус потребителя и его реализация в гражданском праве: автореф. дис. канд. юрид. наук. Томск, 2003. – С. 6, 12.

Сунарчина Т.Т. Гражданская правосубъектность коммерческих туристских организаций в Российской Федерации: дис. канд. юрид. наук. М., 2005. 154.

141

Славецкий Д.В. Принцип защиты слабой стороны гражданско-правового договора: автореф. дис. канд. юрид. наук. Самара, 2004. – С. 7.

142

Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России. – С. 145.

Свит Ю. Права туриста // Закон. 2003. № 4. – С. 55.

144

Красноярка обратилась в суд с иском к ООО «Туристическое агентство «Папарации» о защите прав потребителей. Август 2009 г. // Государственная автоматизированная система «Правосудие».

145

Спор о возмещении вреда за несостоявшуюся туристическую поездку. URL: http://kraevoy.krk.sudrf.ru/

146

Научно-практический комментарий Закона «Об основах туристской деятельности…. – С. 6.

Мирошник А.В. Возмездное оказание услуг в гражданском праве России: дис. канд. юрид. наук. Саратов, 2003. – С. 70.

Шендрикова А.И. Конфликт между турфирмой и потребителем: причины возникновения и способы разрешения // Туризм: право и экономика. 2003. № 3. – С. 12.

Межпарламентская ассамблея государств – участников Содружества Независимых Государств. 2000. № 25. – С. 213–239.

Качество туристического обслуживания является отдельной темой, и подробное ее рассмотрение мы считаем, возможно, только в рамках самостоятельного исследования.

151

Услуги: проблемы правового регулирования и судебной практики: сб. науч. – практ. ст. / ред. кол.: Н.Ф. Качур, М.В. Кротенко (отв. ред.), С.Н. Мальтов. М.: Волтере Клувер, 2007. – С. 149.

Парций Я.Е. Научно-практический комментарий Закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации». – М.: Фонд «Правовая культура». 1998. – С. 50.

Сергеев В. Союз или конфликт. Договор между туристом и фирмой // Вопросы законодательства. 2004. № 3. – С. 60.

Информация о нарушениях прав потребителей при оказании туристических услуг. URL: http://rospotrebnadzor.kamchatka.ru/sovety/naruch _prav_tur_ uslugi.htm

155

Судом Центрального района г. Новосибирска 21 января 2008 г. рассмотрено гражданское дело по иску гражданина П. к ООО «Магазин Горящих Путевок Новосибирск» о возмещении ущерба в связи с предоставлением некачественной услуги. Материалами дела установлено, что согласно туристской путевке, приобретенной гражданином П., в пакет услуг входило проживание в номере гостиницы с видом на море и сад, за что дополнительно истец доплатил 675 рублей. На месте отдыха выяснилось, что в забронированном номере в отеле «Yuhai international» окна выходили на стройку. Качество услуг в данном отеле не соответствовало указанному в договоре, поскольку на территории отеля и внутри него постоянно велись ремонтные и строительные работы; в ресторане был ограниченный выбор блюд; ближайший пляж находился на расстоянии около 1 км; в отеле не соблюдались обычные нормы гигиены: влажная уборка номера и смена белья проводилась только после предъявления претензий. Это не соответствовало категории отеля «пять звезд».

Решением суда Центрального района г. Новосибирска иск Е.В. Пронькина к ООО «Магазин горящих путевок – Новосибирск» был удовлетворен // Архив Центрального районного суда г. Новосибирска за 2008 г.

Цит. по: Услуги: проблемы правового регулирования и судебной практики… Указ. соч. – С. 149.

157

Закон Украины от 15 сентября 1995 г. № 324/95-ВР «О туризме» (в ред. Закона Украины от 19 октября 2010 г. № 2608-VI) // Ведомости Верховной Рады Украины. 1995. № 31. Ст.241.

Парций Я.Е. Научно-практический комментарий Закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации». М.: Фонд «Правовая культура». 1998. —С. 53.

159

Сорк Д. Компромат на турфирму // Бизнес-адвокат. 1997. № 5.

Туризм. Транспорт: Комментарии адвокатской практики по делам о защите прав потребителей. М., 1997. – С. 30.

Сорк Д.М. Защита прав туристов // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 2. —С. 15.

162

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 1994 г. № 7 (ред. от 29.06.2010) «О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей» // Российская газета. 26.11. 1994. № 230.

Волошин Н.И. Правовое регулирование туристской деятельности. М.: Финансы и статистика, 1996. – С. 57.

Писаревский Е.Л. Законодательство в области обеспечения безопасности туризма //Туризм: право и экономика. 2006. № 3. – С. 7.

165

Благовещенским городским судом Амурской области было рассмотрено гражданское дело по иску К. к ООО «Турбюро «Дальневосточный Феникс» о взыскании компенсации морального вреда в размере 100 (ста) тыс. рублей, который выразился в причинении ее дочери А. вреда здоровью (ожог от костра) в период пребывания в детском лагере «Феникс» в Бэйдайхэ (КНР). А. перенесла физическую боль при перевязках, также имел место физиологический фактор – образование травмы фактически для ребенка было стрессом. Последствием травмы был шрам, который был расположен на видном для посторонних глаз участке тела.

Суд пришел к выводу, что на ответчике как на исполнителе договора при его исполнении лежала обязанность по обеспечению безопасности проводимого фейерверка на празднике в детском лагере. Если обеспечить безопасность проводимого мероприятия не представлялось возможным, мероприятие необходимо было прекратить. Решением суда с ООО «Туристическое бюро «Дальневосточный Феникс» в пользу К. взыскана компенсация морального вреда в сумме 30 тыс. рублей // Решение Благовещенского городского суда Амурской области по делу № 2-3477/08 по иску К. к ООО «Туристическое бюро «Дальневосточный Феникс» о взыскании компенсации морального вреда //Архив Благовещенского городского суда Амурской области за 2008 г.

Зыкова И.В., Филатов К.А. Особенности защиты прав потребителей при оказании туристических услуг // Туризм: право и экономика. 2005. № 1. – С. 8.

Директива Европейского экономического сообщества от 13 июня 1990 г. № 90/314/ЕЕС «О путешествиях, отпусках и поездках, включающих все» // Тур консультант: информационно-тематический сборник по нормативно-правовой базе туризма в РФ. Вып. 2. М., 1998.

168

Международная конвенция по контракту на путешествие. Брюссель, 23 апреля 1970.

169

Германское право. 4.1. Гражданское уложение. Серия: современное зарубежное и международное частное право. Изд-во междунар. центра финансово-экономического развития. М., 1998. – С. 156.

Гражданский кодекс Республики Молдова. Кн. третья: Обязательства от 6 июня 2002 г. № 1107-XV // Мониторул Офичиал Р. Молдова № 82–86/661.

Считаем возможным установить диспозитивную норму о семидневном сроке, т. к. практически во всех посольствах имеются программы по оформлению виз в короткие двух-трех дневные сроки (за исключением стран, визы для посещения которых оформляются в течение более длительного периода (США, Великобритания и др.).

Писаревский Е.Л. Договор на туристическое обслуживание: новеллы российского законодательства //Адвокатская практика. 1998. № 1–2. – С. 26.

173

Вершинин А.П. Меры защиты субъективных прав по гражданскому законодательству // Проблемы совершенствования законодательства о защите субъективных гражданских прав / Под ред. В.В. Бутнева. Ярославль: Яросл. гос. ун-т, 1988. – С. 55.

Юрченко 0.0. Право на защиту и способы защиты охраняемого законом интереса в гражданском праве. Тверь: Твер. гос ун-т, 2004. – С. 42–43.

Лапчинский М.В. Некоторые аспекты исследования понятия «юридические средства охраны гражданских прав» // Государство и право. 2003. № 5. – С. 88.

Витрянский В.В. Проблемы арбитражно-судебной защиты гражданских прав участников имущественного оборота: автореф. дис. д-ра юрид. наук. М., 1996. —С. 14.

Малько А.В. Правовые средства: вопросы теории и практики //Журнал российского права. 1998. № 8. – С. 66–67.

178

Тарисина Н.Н. Основы совершенствования законодательства о защите субъективных прав и интересов // Проблемы совершенствования законодательства о защите субъективных гражданских прав / под ред. В.В. Бутнева. Ярославль: Яросл. гос. ун-т, 1988. – С. 40.

179

Советское гражданское право: под ред. д-ра юрид. наук проф. В.П. Грибанова, С.М. Корнеева в 2 ч. 4.1. М.: Изд-во «Юридическая литература», 1979. – С. 272; Грибанов В.П. Защита гражданских прав // Советское гражданское право. Т.1. М.: Юрид. лит., 1979.

Комментарий к Гражданского кодексу Российской Федерации части первой / отв. ред. О.Н. Садиков. М., 1996. – С. 35; Кораблева М.С. Защита гражданских прав: новые аспекты // Актуальные проблемы гражданского права. М.: Статут, 1999. – С. 76–108.

181

Понятийный аппарат науки советского гражданского права и процесса и терминология законодательных актов: сб. науч. тр. / отв. ред. Н.В. Ченцов. Тверь: Изд-во Твер. гос. ун-та, 1991. – С. 43.

Александров Н.Г. Законность и правоотношения в советском обществе. М.: Госюридиздат, 1955. – С. 108–109.

183

Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. М., 1972. —С. 154.

Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М, 1976. —С. 73.

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. Кн. 1. М.: Статут, 2001. – С. 424.

Гражданское право: учеб.: в 2 т. Т. 1 / под ред. Е.А. Суханова. М.: БЕК, 1998. —С. 409.

Рожкова М.А. Средства и способы правовой защиты сторон коммерческого спора. М.: Волтере Клувер, 2000. – С. 20.

Гражданское право: учеб. 4.1 / под ред А.Г. Калпина, А.И. Маслаева. М.: Юристъ, 2002. – С. 250.

Стоякин Г.Я. Понятие защиты гражданских прав // Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав. Свердловск, 1973. -С. 30–35.

190

Стоякин Г.Я. Защита абсолютного субъективного права // Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР: межвуз. сб. науч. тр. / под ред. О.А. Красавчикова. Свердловск, 1988. Вып. 53. – С. 54.

191

Бутиев В.В. К понятию механизма защиты субъективных прав // Субъективное право: проблемы осуществления и защиты. Владивосток. 1989. – С. 9.

Юрченко О.О. Право на защиту и способы защиты охраняемого законом интереса в гражданском праве. Тверь: Твер. гос. ун-т, 2004. – С. 35;

193

Вершинин А.П. Меры защиты субъективных прав по гражданскому законодательству // Проблемы совершенствования законодательства о защите субъективных гражданских прав / под ред. В.В. Бутнева. Ярославль: Яросл. гос. ун-т, 1998. – С. 54.

Клигман А.В. Защита субъективных гражданских прав: некоторые проблемы // Защита субъективных гражданских прав: сб. науч. тр. / отв. ред. В.А. Рясенцев. М.: РИО ВЮЗИ, 1989. —С. 3.

195

Вавилин Е.В. Некоторые проблемы механизма защиты субъективных гражданских прав // Правоведение. 2002. № 3. – С. 180.

Баринов Н.А. Порядок и способы защиты прав потребителей // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. № 5. – С. 4.

Пугинский Б.И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М., 1984. – С. 85.

Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав // Вестник ВАС РФ. 1995. № 7. – С. 101.

199

Гражданское право: учеб. 4.1. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Теис, 1996. – С. 268–270.

Необходимо отметить, что в ГК РФ понятие «форма защиты права» не используется. В ст. 11–12 ГК РФ применен термин «порядок защиты», под которым подразумеваются судебный и административный порядок, а также указываются «способы защиты», к числу которых относится и самозащита. Из данного термина исходит и Закон о защите прав потребителей, согласно ст.17 которого защита прав осуществляется в судебном и административном порядке, а также в порядке самозащиты.

Кроме того, в правовой литературе часто вместо термина «порядок защиты» употребляется термин «форма защиты». Н.А. Баринов считает, что первый из указанных терминов точнее отображает существо вопроса, т. е. соответствует тому, как это предусмотрено законом // Баринов Н.А. Порядок и способы защиты прав потребителей //Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. № 5.– С. 5.

201

Постановление Правительства РФ от 30 июня 2004 г. № 322 (ред. от 24.03.2011) «Об утверждении Положения о Федеральной службе по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека» // Российская газета. 2004. № 144.

202

Письмо Роспотребнадзора от 31 августа 2007 г. № 0100/8935-07-23 «Об особенностях правоприменительной практики, связанной с обеспечением защиты прав потребителей в сфере туристического обслуживания». URL: http://29.rospotrebnadzor.ru/documents/ros/letters/1248/print/

203

Волкова Г.Ф., Герцева Г.В., Морозова Е.Е. О надзоре за соблюдением законодательства в области защиты прав потребителей при осуществлении туристских услуг в Санкт-Петербурге // Туризм: право и экономика. 2011. №. 4. – С. 25.

Кособродов В.М. Полномочия органов государственной власти и местного управления в области защиты прав потребителей // Законодательство и экономика. 2009. № 12. – С. 43.

Маматов М. Надзор за соблюдением прав потребителей // Законность. 2009. № 4.

Брагинский М.И. Осуществление и защита…. Указ. соч.

Клюкин С.И., Апряткин Г.С. Проблемные вопросы теории и практики применения законодательства об исполнительном производстве //Арбитражная практика. 2001. № 2. – С. 84.

Витрянский В.В. Проблемы арбитражно-судебной защиты… Указ. соч. – С. 14.

209

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / рук. авт. кол. и отв. ред. О.Н. Садиков. М.: ИНФРА-М, 2003. —С. 45–46.

Гражданское право: учеб.: в 3 т. Т. 1.6-е изд., перераб. и доп. / Н.Д. Егоров, И.В. Елисеев и др.; Отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – С. 341.

211

Гурвич М.А. Учение об иске (состав, виды). М., 1981. – С. 5–11.

212

Претензии и иски. Практическое пособие. Второе изд., доп. и перер. / Под ред. М.Ю. Тихомирова. М.: Изд. Тихомирова М.Ю., 2007. – С. 5.

213

Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // Российская газета. 2002. № 220–221.

Постановление ФАС МО от 5 декабря 2001 г. № КГ-А41/7081-01 // СПС «Консультант-Плюс».

215

Предпринимательское право: учебник для вузов / под ред. Н.И. Косяковой. М., 2007. – С. 690–691.

Новицкая В.В. Предварительное досудебное рассмотрение гражданско-правовых споров: дис. канд. юрид. наук. М., 1970. – С. 99.

217

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 1994 г. № 7 (ред. от 29.06.2010) «О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей» // Российская газета. 26.11. 1994. № 230.

Претензии и иски. Практическое пособие… Указ. соч. – С. 9.

219

Там же. – С. 5–6.

Претензии и иски. Практическое пособие… Указ. соч. – С. 10.

221

Постановление ФАС МО от 18 декабря 2001 г. № КГ-А40/7319-01 //СПС Консультант-Плюс»

222

Там же.

223

Мохов Г. Почетная обязанность // Тонкости продаж. 2005. № 5. – С. 11.

Письмо Роспотребнадзора от 31 августа 2007 г. № 0100/8935-07-23 «Об особенностях правоприменительной практики, связанной с обеспечением защиты прав потребителей в сфере туристического обслуживания». URL: http://29.rospotrebnadzor.ru/documents/ros/letters/1248/print/

Сапрыкин С.Ю. Комментарий к поправкам к Закону об основах туристской деятельности. М., 2007. – С. 17.

Лебедев В.М… Чененнов Ю.А. Правовое регулирование туристской деятельности в Российской Федерации. Екатериньург. 2000. – С. 137.

227

Гражданское право России: курс лекций. 4.1 / под ред. О.Н. Садикова. М. 2004. – С. 269.

Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. – С. 109.

229

Данную точку зрения разделяли: Иоффе О.С. Обязательственное право. М., 1975. – С. 97; Гражданское право: учеб. 4.1. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 1998; Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998.

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Указ. соч. – С. 705–707.

Красавчиков О.А. Юридические факты… Указ. соч. – С. 57.

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Указ. соч. – С. 705–707.

233

Егоров Н.Д. Учебник гражданского права. Т. 1. СПб.: Изд-во «Тейс», 1996. —С. 491.

О некоторых результатах работы Управления Роспотребнадзора по Ленинградской области по вопросам защиты прав потребителей в сфере оказания туристских услуг. URL: http://www.lentravel.ru/law/docs/potreb?&notpl=1; Итоги деятельности Управления Роспотребнадзора по Челябинской области в сфере защиты прав потребителей и потребительского рынка за 1 – е полугодие 2009 года. URL: http://www.rospn74.ru/index.php? page=ozpp/ozpplist&idozpp= 21 &idml=1080; О результатах контроля за исполнением законодательства РФ при оказании туристских услуг. URL: http://www.gsen.intbel.ru/lawfully/7id; Защита прав потребителей в сфере туристических услуг. URL: http://www.71. rospotrebnadzor.ru/c/journal/view_article_content?groupld=10156&articleld=109467&version=1.0.

235

Защита прав потребителей в Ленинградской области в 2005 г.: Государственный доклад. – Территориальное управление Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по Ленинградской области, г. Санкт-Петербург. 2006 г.

236

Результаты исполнения Управлением Роспотребнадзора по Чувашской Республике-Чувашии государственной функции по надзору в области оказания услуг по реализации туристского продукта в 2007 г. URL: http://gov.cap.ru.

Защита прав потребителей в Удмуртской Республике в 2008 г.: Доклад. Ижевск: Управление Роспотребнадзора по Удмуртской Республике, 2009. – С. 48; О защите прав потребителей в Республике Карелия в 2008 г.: Доклад. Управление Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по Республике Карелия, 2009 г. – С. 20–21.

238

О некоторых результатах работы Управления Роспотребнадзора по Ленинградской области по вопросам защиты прав потребителей в сфере оказания туристских услуг. URL: http://www.lentravel.ru/law/docs/potreb? &notpl=1

239

Эрделевский А. А. Компенсация морального вреда, причиненного туристу (анализ судебной практики) // Закон. 1999. № 9. – С. 114.

Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (очерк теории). М., 1986. – С. 202; Комментарий к Закону «О защите прав потребителей». М.: Изд-во «Кросна-Лекс», 1997. – С. 110.

Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1976. —

242

Письмо Роспотребнадзора от 31 августа 2007 г. № 0100/8935-07-23 «Об особенностях правоприменительной практики, связанной с обеспечением защиты прав потребителей в сфере уристического обслуживания». URL: http://29.rospotrebnadzor.ru/documents/ros/letters/1248/print/

Сапрыкин С.Ю. Комментарий к поправкам… Указ. соч. – С. 16.

Биржаков М.Б. Введение в туризм. СПб., 2002. – С. 98. О классификациях турагентов см. также: Яковлев Г.А. Экономика и статистика туризма. М.: РДЛ, 2002. – С.78.

245

Определение Верховного Суда РФ от 15 июня 2000 г. по делу № 18-В00-15.

Писаревский Е. О юридических признаках туроператора и турагента // Турбизнес. 2002. № 5. – С. 53.

Седых А. Разграничение ответственности между туроператором и турагентом по договору реализации туристского продукта // Правовое обозрение. 2009. № 1 (89).

248

Изучение материалов дела по иску гр-на Х. и гражданки С. о взыскании с турагента ООО «Бюро путешествий» материального ущерба, неустойки и морального вреда показало, что основанием данного иска послужило не предоставление ответчиком туристам существенной информации о порядке и условиях оформления туристической визы в Великобританию: необходимости предварительной поездки в консульство этой страны в г. Санкт-Петербурге для сдачи биометрических данных. Ответчик расторгнуть договор и возвратить полученные от истцов денежные средства отказался.

Решением суда договор о подборе и бронировании тура турагентом по заказу туриста от 3 марта 2008 г., заключенный между ООО «Бюро путешествий» и Х. в отношении туристского продукта «Экскурсионный тур «По обе стороны Ла-Манша» на двух туристов, был расторгнут. С турагента ООО «Бюро путешествий» в пользу Х-вой Н.И. взысканы средства в качестве возврата стоимости тура, убытки, неустойка, компенсация морального вреда // Архив Исакогорского районного суда г. Архангельска за 2008 г.

249

Спор о возмещении вреда за несостоявшуюся туристическую поездку. URL: http://kraevoy.krk.sudrf.ru/

250

10 октября 2008 г. между К. и туристической фирмой ООО «Круиз-Н» (турагент) в лице М.Т.Е. заключен договор № 000195 на оказание комплекса туристических услуг – организация для истицы и ее мужа тура, который должен был состояться с 1 ноября 2008 г. по 12 ноября 2008 г. по маршруту Египет Шарм-эль-Шейх со следующим перечнем услуг: заказ проездных документов авиаперелета, бронирование мест и проживание в гостинице 4* и т. д. Истицей внесена полная стоимость путевки в размере 78 619 рублей, ей выдана путевка на двух человек от 14 октября 2008 г. Позже истица узнала, что забронированные для нее и ее супруга места в самолете заняты иными лицами. Связавшись с туроператором, истица узнала, что приобретенная ею в турфирме ООО «Круиз-Н» туристическая путевка аннулирована туроператором «Фонд Мира» в связи с непроведением турагентом ООО «Круиз-Н» предоплаты.

За нарушение турагентом ООО «Круиз-Н» сроков предоставления туристической услуги, выразившееся в непредставлении туристу запланированного отдыха в сроки, указанные в договоре вследствие аннулирования туроператором заявки турагента на отдых туриста по причине не перечисления внесенных истцом денежных средств в счет оплаты туристического продукта, в пользу истца с ответчика ООО «Круиз-Н» взыскана сумма, внесенная за туристическую путевку в размере 78 619 рублей. // Решение Новоуральского городского суда Свердловской области от 15 января 2009 г. по иску К. к ООО «Круиз-Н» о защите прав потребителей // Государственная автоматизированная система «Правосудие».

Согласно материалам другого дела М. предъявила иск к ООО «Туристическая компания «Фолк Тур» (турагент). Из материалов дела следовало, что турфирма взяла на себя обязательств по бронированию туристической поездки в г. Париж у туроператора, однако не выполнила свои обязательства; денежные средства, полученные от гр. М. на оплату туристической поездки, не были перечислены туроператору. Решением мирового судьи судебного участка № 1 г. Петрозаводска от 27 сентября 2009 г. требования потребителя удовлетворены: взыскана стоимость путевки, неустойка, компенсация морального вреда, штраф в доход государства // О судебной практике в сфере защиты прав потребителей в 1 квартале 2009 г. URL: http://10.rospotrebnadzor.ru.

251

30 июля 2007 г. между М. и ООО «Берлит Трэвэл» был заключен договор на оказание туристских услуг, в соответствии с которым она приобрела туристическую путевку стоимостью 43 056 рублей для отдыха в Болгарии в период с 10 июля по 17 июля 2007 г. для себя, шестилетнего сына и матери (туроператором выступало ООО «Алма Тур-СПб»). При прохождении паспортного контроля в аэропорту Пулково-2 ей было отказано в выезде из РФ в связи с отсутствием у ее сына заграничного паспорта и отсутствием фотографии сына в ее паспорте. По ее мнению, услуга ответчиками была оказана некачественно, поскольку порядок выезда с территории РФ не был доведен до ее сведения при заключении договора. Решением мирового судьи в удовлетворении исковых требований гражданке М. было отказано. Апелляционным решением Пушкинского районного суда Санкт-Петербурга от 24 июня 2008 г. решение суда первой инстанции от 29 января 2008 г. отменено и принято решение о взыскании в пользу истицы в счет возмещения стоимости туристского продукта с турагента «Алма Тур СПб» 24 171 руб., с ООО «Берлит Трэвэл» 5 551 рублей и компенсацию морального вреда в размере 3 тыс. рублей. В удовлетворении остальной части исковых требований гражданке М. отказано.

Президиум Санкт-Петербургского городского суда отменил решение суда апелляционной инстанции в части взыскания денежных средств с туроператора ООО «Алма Тур-СПб» и возложил ответственность за нарушение прав туриста на турагента ООО «Берлит Трэвэл», взыскав с него убытки, причиненные М.О.А., в связи с неисполнением обязанности по предоставлению необходимой и достоверной информации в счет стоимости туристского продукта 29 722 рублей. // Постановление Президиума Санкт-Петербургского городского суда от 15 октября 2008 г. № 44 г-253/08 //Архив Санкт-Петербургского городского суда за 2008 г.

Директива ЕС № 90/134 от 13 мая 1995 г. «Типовой контракт, подлежащий подписанию между туристским агентством и клиентом» //Организационно-правовые основы туристского и гостиничного бизнеса. М. 1998. – С. 79.

253

В августе 2010 г. оставили туристов без отдыха целых три агентства: из Красноярска и Санкт-Петербурга. В конце декабря – начале января 2010 г. турагентство «В отпуск» оставило без новогодних каникул более 200 человек; в феврале 2010 г. более 100 туристов не смогли улететь по путевкам, проданным турагентством «Анжелика» (многие из них узнали о том, что отдых сорван, прямо в аэропорту); в июле турагентство «Старт», работавшее под маркой известного туроператора, не перевело ему деньги за туры и поменяло офис. В сентябре 2010 г. 70 человек не вылетели в Египет, Испанию, Турцию, Грецию из-за серьезных проблем, возникших у агентства «Элио-Тур». Представители агентства заявили своим клиентам, что их офис обокрали, поэтому они не могут организовать оплаченные поездки // «Лидер мирового туризма» оставил без отдыха более 70 москвичей. URL: http://www.tourbus.ru/news/2906.html

Опоздавшие на самолет туристы стали отсуживать деньги у турагентств. URL: http://www.altfornorge.narod.ru/norge/astnews5.html.

255

Федеральный закон от 5 февраля 2007 г. № 12-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» // Российская газета. 2007. № 7.

256

Пояснительная записка «К проекту Федерального закона «О внесении изменений в ст. 17.2 Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации»//СПС «Консультант-Плюс».

Линовицкий Е.А. Развитие страховых отношений в сфере туризма // Туризм: право и экономика. 2007. № 3. – С. 19.

Барзыкин Ю.А. Основные направления государственной политики развития туризма в Российской Федерации // Туризм: право и экономика. 2007. № 3. —С.4.

259

Директива Европейского экономического сообщества от 13 июня 1990 г. № 90/314/ЕЕС «О путешествиях, отпусках и поездках, включающих все» // Тур консультант: информационно-тематический сборник по нормативно-правовой базе туризма в РФ. Вып. 2. М., 1998. – С. 84.

Писаревский Е.Л. Финансовые гарантии в праве европейских государств //Туризм: право и экономика. 2006. № 4 (17). – С. 7.

261

Закон РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 (ред. от 03.07.2016) «Об организации страхового дела в Российской Федерации» // Российская газета. 1993. № 6.

Сирик Н.В. Страхование ответственности туроператора: проблемы правового регулирования //Туризм: право и экономика. 2008. № 1 (10). – С. 10.

263

Решение суда общей юрисдикции Центрального района г. Новосибирска по иску Е.В. Пронькина к ООО «Магазин горящих путевок – Новосибирск» о защите прав потребителей (судья Е.Д. Бровко) //Архив Центрального районного суда г. Новосибирска за 2009 г.

264

Дело №-249/04 от 20 августа 2004 г. по иску Л.В. Белик и О.В. Белик к ООО «Ювента-Тур» об уменьшении стоимости туристических услуг, взыскании неустойки, компенсации морального вреда и штрафа //Архив мирового судьи судебного участка № 5 Волжского района г. Саратова Абелесова С.В. за 2004 г.

Эрделевский А.А. Компенсация морального вреда… Указ. соч. – С. 114.

Дедиков С. Договор страхования ответственности туроператоров //Хозяйство и право. 2007. № 10. – С. 90.

267

Органы надзора согласовали типовые правила страхования ответственности туроператоров и решили выдавать временные лицензии на этот вид страхования. URL: http:// www.alfavoyage.ru/spo/contract/ Pravila%20

Strahovaniya.doc

Корчевская Л.И. Финансовые гарантии для туристов. Страхование ответственности туроператоров // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 9.– С. 66.

269

Бичикашвили П.Г. О правилах страхования гражданской ответственности туроператора за неисполнение договора о реализации туристского продукта // Нормативное регулирование страховой деятельности. Документы и комментарии. 2007. № 2.

270

Федеральный закон от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ (ред. от 23.06.2016) «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» //СЗ РФ. 2002. № 18. Ст.1720.

Постановление Правительства РФ от 7 мая 2003 г. № 263 (ред. от 26.08.2013) «Об утверждении Правил обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // Собрание законодательства РФ. 2003. № 20. От. 1897.

Почему в России исчезают турфирмы? URL: http://www.rostourunion.ru

Финансовые гарантии для туроператоров на новый туристический год подорожают вдвое. URL: http://www.amic.ru/news/80262/undefined

Балашова Л.В. Проблемы правового регулирования страхования ответственности субъектов туристской деятельности // Юридический мир. 2010. № 6.– С. 36.

Ермакова Т.Г. Страховой случай по договору страхования ответственности туроператора // Юридическая и правовая работа в страховании. 2008. № 1.

Корчевская Л.И. Финансовые гарантии для туристов… Указ. соч. – С. 68.

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. Изд. доп., испр. М.: Изд-во «Статут», 2004. – С. 380.

Сирик Н.В. Финансовые гарантии как механизм правовой защиты в туризме. URL: http://www.library.shu.rU/pdf/3/sirik006.pdf

Между тем на сегодняшний день более 90 % туроператоров выбрали страхование ответственности вместо банковской гарантии // Каждый четвертый. Туроператоров ждет резкое сокращение // Российская газета. Федеральный выпуск. 2009. № 4996 (172).

Дедиков С.В. Выплаты произведены, но проблемы остались // Законы России: опыт, анализ, практика. 2008. № 3. – С. 69.

281

Закон от 24 ноября 2006 г. № 352-XVI «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова» // Мониторул Офичиал от 2 февраля 2007 г. № 14–17/40.

Закон Республики Казахстан «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента» // Туризм: право и экономика. 2006. № 4. – С. 10–15.

283

Васин В.Н. Нейтрализация гражданско-правовой ответственности посредством ее страхования // Цивилистические записки. Вып. 3: Гражданско-правовая ответственность: проблемы теории и практики / под науч. ред. В.А. Рыбакова. М.: Изд. группа «Юрист», 2003. – С. 129.

Тимофеев В.В. О соотношении понятий при страховании ответственности // Цивилистические записки. Вып. 3: Гражданско-правовая ответственность: проблемы теории и практики / под науч. ред. В.А. Рыбакова. М.: Юрист, 2003. – С. 136.

285

Закон Украины от 15 сентября 1995 г. № 324/95-ВР «О туризме» (в ред. Закона Украины от 19.10.2010 г. № 2608-VI) // Ведомости Верховной Рады Украины. 1995. № 31.Ст.241.

Закон Республики Казахстан «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента» // Туризм: право и экономика. 2006. № 4. – С. 10–15; Постановление Правительства Республики Казахстан от 11 июня 2007 г. № 481 «Об утверждении Правил лицензирования и квалификационных требований, предъявляемых к туроператорской, турагентской деятельности, услугам инструктора туризма // САПП Республики Казахстан. 2007. № 18. Ст.210.

287

Закон от 24 ноября 2006 г. № 352-XVI «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова» // Мониторул Офичиал от 2 февраля 2007 г. № 14–17/40.

Страхи страхования // Российская газета. Федеральный выпуск. 2009. № 5010(186).

289

Турбина К.Е. Актуальные правовые проблемы законодательства о банкротстве страховых организаций в Российской Федерации // Страховое право. 2006. № 4.

Чехоев М.В. Новеллы туристского законодательства Российской Федерации в сфере финансового обеспечения туроператоров // Бизнес в Законе. 2009. № 5. —С. 201.

291

В Законе о туристской деятельности, по мнению Н.В. Сирик, нашел отражения и механизм подачи претензии в страховую компанию или банк-гарант туроператора, находящегося в Москве, туристов, заключивших договор с турагентами в Хабаровске, Смоленске, Владивостоке и др. городах России. Представляется, что туристу должно быть предоставлено право предъявления претензий по месту его жительства, в филиал страховой компании или банка // Сирик Н.В. Финансовые гарантии как механизм правовой защиты… Указ. соч.

Закон Республики Казахстан «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента» // Туризм: право и экономика. 2006. № 4. – С. 10–15.